PROTECTIA JURIDICA A CONSUMATORILOR

RODICA DIANA
APAN



PROTECȚIA JURIDICĂ A CONSUMATORILOR

CREDITUL DESTINAT CONSUMULUI ŞI DOMENIILE CONEXE



PARTEA I. REGLEMENTAREA RAPORTURILOR DINTRE COMERCIANȚI ȘI CONSUMATORI; REGLEMENTĂRI CU CARACTER DE GENERALITATE

TITLUL I. REGLEMENTAREA RAPORTURILOR DINTRE COMERCIANȚI ȘI CONSUMATORI

CAPITOLUL I. CONSIDERAȚII CU PRIVIRE LA CONCEPTUL DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR

„Unicul scop al unei afaceri este de a crea un client" - Peter Druker

Achiziționarea produselor și serviciilor implică nașterea și executarea raporturilor între profesioniști, vânzători sau prestatori de servicii și persoane fizice sau juridice. Aspectele de natură economică, complinite de cele având natură juridică, care au ca finalitate achiziționarea de către persoanele fizice sau juridice a produselor și serviciilor care le-au fost oferite în prealabil, prin modalități din cele mai diversificate și incitante, justifică, din perspectiva complexității lor, o analiză aprofundată.

Componenta economică s-a concretizat într-un mecanism specific, marketing-ul[1], care constă în interacțiunea dintre cerere și ofertă, dintre vânzător și cumpărător, în scopul de a vinde și respectiv de a cumpăra un bun, mecanism desfășurat într-un cadru specific, piața, și însumând „totalitatea actelor de vânzare-cumpărare, adaptând și corelând nevoile producătorilor și ale consumatorilor, în conformitate cu regulile social-economice de desfășurare a schimbului de valori materiale"[2].

SECȚIUNEA I. „ACTORII" PIEȚEI - CONSUMATORII ȘI PROFESIONIȘTII

Marketing-ul, având ca premisă libertatea comerțului se concretizează în formarea și executarea raporturilor juridice care au ca subiecți, pe de o parte, profesioniștii, în calitate de vânzători sau prestatori, iar pe de altă parte, persoanele fizice sau juridice, în calitate de consumatori. Nu orice persoană fizică sau juridică implicată în procesul de marketing deține calitatea de consumator. Departajarea substanțială, cu relevanță în acordarea protecției asigurate de stat, se realizează prin raportarea la criteriul

[1] Pe larg, cu privire la conceptul de „marketing", a se vedea „Marketing", traducere integrală a lucrării „Introduction to Export Market Research", editată de Centrul de Comerț Internațional UNCTAD/GATT, tradusă și editată de Asociația Română de Marketing, București, 1992, p. 7-8.

[2] Cu privire la noțiunea de „piață", a se vedea O. Căpățână, „Dreptul concurenței comerciale", Ed. Lumina Lex, București, 1992, p. 45; definirea pieței ca sferă de manifestare a nevoilor de consum și diviziunea acesteia în piață a produsului și piață a producătorului, a se vedea I. Mihuț, M. Pop, „Consumatorul și managementul ofertei", Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1996, p. 30-36; privitor la mecanismul de piață, modul său de funcționare, modele și tipuri de piață, a se vedea D. Patriche, „Tratat de economia comerțului", Ed. Eficient, București, 1998, p. 77-101; pentru piața relevantă și delimitarea acesteia în funcție de mai multe criterii printre care și acela al preferințelor manifestate de consumatori, a se vedea O. Căpățână, „Noțiunea de piață relevantă în dreptul concurenței comerciale", în Rev. dr. com., 4/1998, p. 5-19; și A. Biolan, S. Badea, „Analiza noțiunii de piață relevantă în dreptul român și comunitar al concurenței", Rev. rom. Dr. af., 2/2004, p. 35-48. Despre generalizarea sistemului de piață liberă, bazată pe cerere și ofertă - condiție fundamentală a desfășurării comerțului, a se vedea O. Căpățână, "Premise juridice ale exercitării comerțului", în Rev. dr. com., 1/1991, p. 9-13.

finalității achiziționării produselor și serviciilor, și anume acela al propriei folosințe, evidențiindu-se din această perspectivă două categorii de consumatori: individuali și industriali[1]. Consumatorii industriali sunt cei care, fiind constituiți în condițiile prevăzute de lege, cumpără produsele în scop profesional, și anume, fie în scop de revânzare, fie în scop de prelucrare sau înglobare într-un produs finit care este vândut. Aceștia sunt un segment de consumatori intermediari între producători și consumatorii individuali finali, care utilizează produsele pentru propria lor folosință sau pentru aceea a familiei. Desemnată ca cel mai puternic grup de referință, familia este formată din două sau mai multe persoane care împărtășesc același set de norme și ale căror relații determină un comportament interdependent. Familia se distinge prin următoarele caracteristici: contactul direct între membrii săi; consumul comun; subordonarea nevoilor individului celor ale grupului; rolul de agent de cumpărare[2].

De altfel, „a consuma", provenit din latinescul *„consommare"*, înseamnă a termina; procesul economic de producție și circulație a mărfurilor se finalizează prin consum. În consecință, utilizatorii produselor și serviciilor pentru propria folosință sunt consumatorii finali propriu-ziși, fiind în această calitate beneficiarii protecției asigurate de stat prin mijloacele prevăzute de lege.

Raporturile stabilite între profesioniști[3] și consumatorii din această ultimă categorie sunt caracterizate prin poziția de superioritate a profesioniștilor[4] față de consumatorii – cumpărători profani, nespecializați, neprofesioniști, poziție datorată cunoștințelor tehnice și capacității economico-financiare pe care primii le dețin și care a generat necesitatea legitimă a asigurării de către stat a protecției economice a părții contractante mai „slabe" – consumatorii. Doctrina[5] admite unanim dezechilibrul raporturilor dintre consumatori și profesioniști, precum și acutizarea în timp a acestuia, „consumatorii fiind considerați, în mod general, ca fiind, în raporturile cu

---

[1]Pe larg, cu privire la aceste categorii, a se vedea G. Walters, B. Bergiel, „Consumer Behaviour", South-Western Publishing Co., Cincinnati, Ohio, 1989, p. 8-9. O distincție, de data aceasta nesubstanțială din punct de vedere al acordării protecției juridice a consumatorilor, care se raportează la criteriul sferei din care provine oferta este aceea dintre „consumatori" și „clienți". Primii sunt indivizi care particularizează consumul în sfera produselor achiziționate pentru nevoile proprii sau ale familiei și care pentru ofertant pot fi persoane cunoscute sau anonime, iar ceilalți sunt persoane concrete, predominant din sfera serviciilor, care reprezintă un segment de consumatori cunoscut de ofertant, cu o anumită loialitate față de firma, marca de produs sau tipul de serviciu. Pe larg, cu privire la aceste categorii, a se vedea I. Mihuț, M. Pop, *op. cit.*, p. 28-29.

[2]Deși familia este cel mai puternic grup de referință, relațiile interfamiliale nu reprezintă unica modalitate de influențarea a comportamentului consumatorului. Alte variabile, sunt localizate, spre exemplu, în sfera caracteristicilor produsului. A se vedea J. Blythe, în „Comportamentul consumatorului", Ed. Teora, București, 1998, p. 128-136.

[3] Cu privire la accepțiunea largă a noțiunii de „profesionist", incluzând și profesiile liberale și desemnându-i pe cei care acționează în cadrul activității profesionale, sau definirea negativă a noțiunii de „profesioniști" ca fiind cei care nu au calitatea de consumatori și „dispun de competența de a aprecia întinderea exactă a caracteristicilor tehnice ale bunurilor care îi sunt livrate pentru a le vinde pe piață", a se vedea D. Guével, „Droit des affaires", L. G. D. J., Paris, 1999, p. 74-77.

[4] Nu poziția de superioritate economica a unuia dintre părțile raportului juridic este particulară, această situație fiind întâlnită, spre exemplu și în raporturile de muncă dintre angajat și angajator, ci superioritatea profesioniștilor față de consumatori în cadrul mecanismelor pieței.

[5]A se vedea N. Sauphanor, în „L'influence du droit de la consommation sur le système juridique", L. G. D. J., Paris, 2000, p. 2-3.

profesioniştii, în situație de inferioritate". Raportul dintre profesionist şi consumatorul produselor şi serviciilor este, după cum reține doctrina[1], „în mod natural dezechilibrat".

SECȚIUNEA A II-A. PREMISELE ISTORICO-ECONOMICE ALE NAŞTERII RAPORTURILOR DINTRE PROFESIONIŞTI ŞI CONSUMATORI

Încă în dreptul roman, în contractul de vânzare-cumpărare, s-a instituit obligația de garanție a vânzătorului pentru viciile care făceau lucrul inutil sau vătămător. Vânzările de sclavi sau de animale erau supuse unor reguli speciale; edilii curuli, care asigurau poliția piețelor, au impus prin edict vânzătorilor să facă o declarație privitoare la viciile lucrurilor, în care să precizeze dacă acestea au sau nu vicii care să le facă vătămătoare sau inutile. Declarațiile inexacte ale vânzătorilor privitoare la lucrul vândut, creau posibilitatea de opțiune a cumpărătorului între două acțiuni: o acțiune de restituire - *actio redhibitoria*, prin care se cerea restituirea prețului şi o acțiune de reducere a prețului raportat la viciile descoperite - *actio aestimatoria*[2]. *Illo tempore*, existența formelor de asociere profesională a meşteşugarilor în corporații, au protejat cumpărătorul față de eventualele fraude, falsificări, vinovații de săvârşirea unor astfel de fapte fiind sever sancționați[3].

Dezvoltarea economiei de piață a atras crearea mediului concurențial şi, ca urmare, au apărut reglementări specifice acestui mediu şi anume cele de reprimare a practicilor abuzive în exercitarea comerțului şi industriei, practici împotriva cărora au fost protejați în subsidiar concurenții lor şi consumatorii. Începând cu anii 1900, datorită concentrării progresive a capitalului în mâinile unor trusturi, care urmăreau să acapareze sectoare întregi ale unor industrii de bază şi datorită crizelor de supraproducție, concurența a fost periclitată. Fenomenul a apărut într-o serie de state europene dezvoltate şi în primul rând în S. U. A., având cea mai dinamică piață națională, conştientizând populația în legătură cu existența unor inechități pe piață şi atrăgând schimbări reale în atitudinea consumatorilor care au trecut la organizarea lor pentru a se autoproteja. Din această perioadă datează primele reglementări specifice concurenței comerciale, antimonopoliste şi de poliție a pieței care au constituit cadrul legal incipient de protecție a consumatorilor[4].

O privire succintă asupra acestor reglementări relevă următoarele.

În imperiul german, a fost edictată Legea pentru reprimarea concurenței neloiale din

[1] A se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, „Droit de la consommation", ed. 5, Dalloz, Paris, 2000, p. 2-3.

[2] A se vedea, pe larg, V. Hanga, „Drept privat român", Editura Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1978, p. 376-381.

[3] Pe larg, cu privire la organizarea corporațiilor, a se vedea O. Drâmba, „Istoria culturii şi civilizației", vol. II, Ed. Ştiințifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1987, p. 516-518. Câteva exemple ale sancțiunilor „originale" aplicate unor meşteşugari: în sec. al XVI-lea, în Germania, se pedepsea cu spânzurătoarea cârciumarul care vindea vin ordinar, drept vin de calitate superioară; în sec. al XV-lea, în Austria a fost introdusă pedeapsa pentru vânzătorii de lapte alterat, făptuitorul fiind obligat să bea tot laptele scos la vânzare; în sec al XVI-lea, în Franța, cel care vindea ouă stricate devenea ținta acestora şi era pedepsit cu tăierea mâinii, iar pentru cel care imita sau falsifica marca altuia, pedeapsa era excluderea din meşteşug. A se vedea I. Mihuț, M. Pop, *op. cit.*, p. 253-254.

[4] Cu privire la protecția consumatorilor împotriva practicilor abuzive de concurență, a se vedea Y. Eminescu, „Concurența neloială", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1997, p. 152-175.

7 iunie 1909. Principiul concurenței care stătea la baza legii este formulat în art. 1, care prevedea că oricine săvârşeşte, în schimburile comerciale, acte de concurență contrare bunelor moravuri, poate fi obligat la încetarea acestor acte şi la plata daunelor.

În Suedia, reprimarea concurenței neloiale a fost reglementată de Legea din 9 mai 1931, actele de concurență neloială fiind interzise şi sancționate prin acțiuni în reparația prejudiciului cauzat. În paralel, prin intervenția statului s-a dezvoltat şi un sistem de control administrativ, exercitat prin Consiliu concurenței, căruia îi putea fi denunțat orice act neloial, consiliu care decidea pe baza unei proceduri scrise, ținând seama atât de interesele profesioniştilor cât şi de cele ale consumatorilor.

În S. U. A., a fost adoptată în 1906 Legea alimentației şi medicamentelor care reglementa comerțul interstatal cu alimente, băuturi şi medicamente alterate şi de calitate necorespunzătoare şi care, din 1936, îşi extinde domeniul de aplicare şi asupra cosmeticelor. Deoarece, vânzarea pe credit constituie un instrument important în lupta concurențială, practica acordării creditului, existând din 1850, s-a extins, fiind utilizată pentru stimularea vânzărilor. Ca şi în sistemul suedez, şi în sistemul american s-a înființat încă din 1914 un organ guvernamental - Federal Trade Comission, având ca atribuție sancționarea profesioniştilor în cazul utilizării metodelor neloiale de tratare a unei afaceri, inclusiv în cadrul publicității mincinoase[1].

În Franța, reprimarea publicității mincinoase, ca mijloc de protecție a consumatorilor, a fost asigurată prin dispoziții cuprinse în Legea din 1 august 1905, precum şi prin reglementarea acțiunii în concurență neloială.

Dezvoltarea economiilor naționale după cel de-al doilea război mondial s-a concretizat printr-o producție bazată pe reale progrese tehnologice, în condițiile diversificării şi tehnicizării crescânde a produselor şi serviciilor, a varietății de metode şi mijloace utilizate de profesionişti în vederea promovării acestora, a asocierii lor în grupări neconcurențiale în vederea distribuției şi pentru a deține piețe cât mai largi. Dar, achiziționarea bunurilor şi serviciilor de către consumatorii profani, nespecializați, neprofesionişti şi neorganizați, pe fondul ascendentului economic tot mai pregnant dobândit de profesionişti, datorat formelor complexe de organizare potențialului financiar şi tehnic, a acutizat dezechilibrul relațiilor dintre profesionişti şi consumatori, ceea ce a atras o consolidare a poziției de superioritate a profesioniştilor, extinzând posibilitățile abuzului de putere economică a acestora în raporturile cu consumatorii.

În fața accentuării acestui dezechilibru, remediile juridice tradiționale oferite până la acea dată de unele dintre ramurile dreptului cum ar fi dreptul civil prin reglementari de natura şi necontractuală şi dreptul concurenței, prin reglementări de poliție a pieței, sau de reprimare a practicilor comerciale neloiale, s-au dovedit a fi insuficiente, pentru a reglementa raporturile specifice dintre profesionişti şi consumatori şi a asigura protecția celor din urmă, deoarece, contractul de vânzare-cumpărare nu era suficient adaptat cazului în care părțile se aflau într-un dezechilibru contractual, iar dreptul concurenței urmărea, în principal, protecția concurenților, pe când protecția consumatorilor era asigurată doar în subsidiar, în măsura în care metodele neloiale afectau clientela fidelă a unui profesionist sau a unei

[1] Cu privire la reglementările din S. U. A., a se vedea G. Walters, B. Bergiel, *op. cit.*, p. 530-531.

mărci. În consecință, au fost edictate norme juridice care aveau ca scop principal reglementarea raporturilor dintre profesioniști și consumatori[1], în scopul asigurării protecției acestora din urmă, norme care vor evolua din punctul de vedere al interferenței cu reglementările concurenței comerciale în trei direcții caracteristice pentru anumite sisteme de drept[2].

Un prim sistem este sistemul de drept german care se caracterizează prin „reglementarea" protecției consumatorilor prin normele din cadrul dreptului concurenței neloiale deja existent. Astfel, Legea privitoare la reprimarea concurenței neloiale, din 1909, a fost modificată în 1965, prin introducerea la art. 13 a unui nou alineat, potrivit căruia, acțiunea în încetarea concurenței neloiale poate fi intentată de asociațiile care apără interesele consumatorilor. Aceeași prevedere este aplicabilă, în ipoteza în care acțiunea vizează indicații înșelătoare cu privire la mărfuri, prestări de servicii, sau orice alt act practicat în scop de concurență și care ar afecta interesele esențiale ale consumatorilor.

Un al doilea sistem este sistemul de drept francez care se caracterizează printr-o particularitate și anume, dreptul protecției consumatorilor a fost creat distinct, dar paralel cu dreptul concurenței neloiale, fiind reglementate specific raporturile dintre profesioniști și consumatori, stadiu nu neapărat mai eficace în sensul protecției asigurate consumatorilor, dar caracterizat prin tendința spre reglementări de unică finalitate și datorat unei percepții particulare de către puterile publice a protecției consumatorilor. Dacă inițial, protecția consumatorilor a fost asigurată, în parte, după cum am amintit anterior, încă de la 1905, prin reglementarea reprimării publicității mincinoase, ulterior au apărut și alte reglementări, dintre care importanță prezintă Legea din 24 decembrie 1973 privind orientarea comerțului și artizanatului – Legea Royer, care recunoaște pentru prima dată în Franța, asociațiilor de consumatori dreptul la acțiune civilă pentru protejarea intereselor membrilor lor și a consumatorilor în general.

Un al treilea sistem este sistemul de drept suedez și similar acestuia cel american care asigură protecția consumatorilor, în principal, prin sistemul instituțional complex. O particularitate a sistemului instituțional suedez de protejare a consumatorilor este instituția „ombudsman-ului" – care s-a înființat în Suedia în 1766 și a funcționat fără întrerupere de atunci în această țară. Ulterior, instituția „ombudsman-ului" s-a extins în mai mult de jumătate din țările lumii, sub diferite denumiri: procuror de interes public – Marea Britanie; mediator – Elveția și Irlanda; apărător civil – Italia și R. F. Germania; comisionar – Polonia; avocat al poporului – România. Viabilitatea modelului ombudsman-ului suedez și buna funcționare a acestuia în diferite țări a determinat chiar Parlamentul European să aleagă primul ombudsman al Uniunii Europene în 1975, creând astfel posibilitatea pentru orice persoană a unui Stat membru al uniunii de a formula o plângere către ombudsman-ul european cu privire la administrarea defectuoasă a activității instituțiilor comunitare, cu excepția activității puterii judecătorești. Ombudsman-ul supraveghează respectarea legilor și

---

[1] Cu privire la acest aspect, a se vedea R. D. Apan, în „Evoluția istorică a raporturilor dintre profesioniști și consumatori și specificului acestora", publicat în Buletinul Științific al Universității de Vest „Vasile Goldiș" Arad, 2002, p. 53-58.

[2] Pentru o reprezentare *in extenso* a acestor sisteme, a se vedea Y. Eminescu, „Concurența neloială", Ed. Lumina Lex, București, 1993, p. 151-167.

contracararea atitudinilor birocratice, abuzive, din activitatea autorităților publice, primeşte plângerile cetățenilor sau acționează din proprie inițiativă.

Tot sistemul scandinav a fost cel care a creat pentru prima dată ombudsman-ii specializați pe domenii, spre exemplu, al protecției consumatorilor din 1971; al concurenței, din 1954; al egalității sexelor, din 1980; al copilului din 1993; al persoanelor cu handicap, din 1994[1]. Sistemul suedez are în structură şi un alt organ guvernamental, creat în 1970 – Consiliul Pieței, devenit ulterior Curtea Pieței, care ia hotărâri privitoare la activitatea profesioniştilor, nerespectarea deciziilor sale fiind sancționată cu amenzi administrative.

Şi în S. U. A., protecția consumatorilor are la bază sistemul instituțional, centrat pe Federal Trade Comission, care funcționează încă din 1914. Dacă, inițial, competența comisiei era limitată la interzicerea metodelor neloiale de competiție în comerț, din 1938, competența este extinsă ulterior asupra „actelor sau practicilor nedrepte sau înşelătoare în comerț", care sunt declarate nelegale, iar din 1962 comisia are şi competența de a edicta reguli uniforme de reglare a comerțului reunite în „Uniform Comercial Code". În 1972 a fost înființată Consumer Product Safety Commission în scopul de a proteja consumatorii împotriva prejudiciilor cauzate de produsele de consum. Sistemul reglementar prin care se asigura protecția consumatorilor cuprindea încă din această perioadă o vastitate de reglementări[2] din care le amintim sintetic pe cele privitoare la: etichetarea produselor - începând cu prevederile generale privind etichetarea – Legea din 1951 şi continuând cu particularizarea etichetării pe diferite domenii: „Fur Products Labeling Act" - 1951; „Federal Hazardous Substances Labeling Act" – 1960, care prevede obligativitatea etichetării de către profesionişti a produselor chimice de uz casnic care pot fi periculoase, „Child Safety Act" – 1966, care prevede prevenirea comercializării jucăriilor potențial periculoase, vânzătorul având obligația de a le retrage de pe piață în cel mai scurt timp; „Magnuson Moss Warranty" – 1975, care prevede obligația pentru profesionişti de a înscrie termenul de garanție al produselor într-un limbaj comprehensibil.

În concluzie, din perspectiva evoluției raporturilor dintre profesionişti şi consumatori evidențiem următoarele:

Poziționarea consumatorilor într-un moment concret al dezvoltării societății, prin reglementări care au ca scop indirect sau direct protecția consumatorilor, a fost determinată atât de stadiul dezvoltării economice, cât şi de caracteristicile mediului competitiv al pieței, precum şi de cele ale mediului politic, respectiv al celui cultural şi social, precum şi de gradul de asociere al consumatorilor.

Reglementările din materie civilă şi penală şi cu prioritate cele din domeniul concurenței

---

[1] Instituția ombusman-ului, raportat la asigurarea protecției consumatorilor, va fi studiată pe larg la Partea a VI-a, Titlul I, Cap. I. Cu privire la această instituție, a se vedea M. Vlad, „Ombudsman-ul în dreptul comparat", Ed. Servo-Sat, Arad 1998 şi C. Manda, „Ombudsmanul. Instituție fundamentală a statului de drept", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1997. În jurisprudență, a se vedea „Publicité et discrimination basée sur le sexe: décision de l'ombudsman des consommateurs", Décision no. CO 95/40/1944, Kuluttajansuoja, 5/95, Rev. eur. dr. consomm., 1/1996 şi E. Mickwitz, „Publicité télévisé – interdiction de confusion avec les programmes: décision de l'Ombudsman des consommateurs", Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 245-246.

[2] O prezentare cronologică a reglementărilor din S. U. A., în materie, a se vedea G. Walters, B. Bergiel, *op. cit.*, p. 532-533.

comerciale, distincte de la o perioadă istorică la alta, în raport de formarea și evoluția fiecărei piețe naționale, au asigurat *ab initio* protecția consumatorilor.

Datorate unei percepții particulare de către puterile publice a problemei protecției consumatorilor și a tendinței spre reglementări având ca unică finalitate protecția consumatorilor, dobândesc prioritate reglementările specifice de protecție a consumatorilor. Aceste reglementări conțin norme prohibitive și obligatorii pentru profesioniști, aplicabile atât formării și executării raportului juridic dintre consumatori și profesioniști, având natură contractuală, de la ofertarea produsului sau serviciului și până la remedierea deficiențelor acestuia, ulterior vânzării sau prestării, cât și raportului juridic având natură necontractuală privind: poliția pieței, securitatea și conformitatea produselor, răspunderea pentru defectul produselor. Este de necontestat că protecția consumatorilor se urmărește a fi asigurată nu numai prin reglementări specifice, ci și prin cele privitoare la domenii și sectoare conexe.

SECȚIUNEA A III-A. DEFINIREA CONCEPTULUI DE „PROTECȚIE A CONSUMATORILOR" PE FONDUL UNEI MIȘCĂRI CU ACELAȘI SCOP

Evoluția formelor de organizare a consumatorilor a dus la crearea, în timp, din necesitatea consumatorilor de a se autoproteja, a unei adevărate mișcări de protecție a consumatorilor, denumită „consumerism", în cadrul căruia au dobândit legitimitate, prin acțiunile desfășurate, asociațiile de protecție a consumatorilor. În SUA, țară având cea mai dezvoltată mișcare a consumatorilor, s-au evidențiat trei etape istorice de evoluție a mișcării de protecție a consumatorilor, care au fost denumite, sugestiv de altfel, din perspectiva conștientizării de către consumatori a propriei situații astfel:

- perioada inocenței consumatorilor;
- perioada conștientizării publice, marcată prin definirea, în anul 1962, de către J. F. Kenedy, în „Special Message on Protecting the Consumer Interest" a principalelor drepturi ale consumatorilor - dreptul la securitate; dreptul de a fi informat, dreptul de a alege și dreptul de a fi ascultat,
- perioada împlinirilor. Mișcarea de protecție a consumatorilor a avut ca și consecință conturarea treptată a conceptului social de „protecție a consumatorilor", dar reglementările edictate în raporturile dintre profesioniști și consumatori sunt considerate cea mai importantă realizare a acestei mișcări[1].

În Franța, mișcarea de protecție a consumatorilor a cunoscut o evoluție marcată de câteva momente mai importante: la sfârșitul sec. XIX și începutul sec. XX, în marile orașe, au fost constituite ligi ale cumpărătoarelor, consumatorilor și utilizatorilor. În 1927, a fost creată „la Confédération générale de consommation", care constituia expresia preocupărilor de masă, unificate pentru protecția consumatorilor. În perioada de după al II-lea Război Mondial, ca urmare a dezvoltării asociațiilor familiale, care erau preocupate printre altele de problemele de consum, precum și în baza recunoașterii de către puterile publice a rolului consumatorului pe plan economic, s-a înființat primul „Le Bureau de consommation". În 1951, a fost creată „L'Union fédérale des consommateurs"; în 1960, a fost înființat „Le Comitet National

[1] Pe larg, cu privire la evoluția consumerismului în SUA, a se vedea G. Walters, B. Bergiel, *op. cit.*, p. 519-522 și 528-531.

de Consommation" pentru a asigura o confruntare permanentă între reprezentanții puterilor publice şi cei ai consumatorilor; în 1966 s-a înființat L'Institut National de la Consommation, iar în 1976 este numit în guvern un secretar de stat pentru consum.

Anii '80 marchează recunoaşterea consumului ca funcție economică şi a consumatorilor ca parteneri economici ai profesioniştilor, constituind totodată şi vârsta de aur a mişcării consumeriste, care se transformă în grup de presiune, asociațiile de protecție a consumatorilor devenind parteneri reali de dialog ai puterii publice şi susținători ferventi ai intereselor acestora. În 1987 se creează comitetele departamentale ale consumului, iar din anii '90, reglementările în domeniu devenite accesibile ca urmare a codificării, au atras o mai buna informare a consumatorilor şi o îmbunătățire a practicilor utilizate de profesionişti în raporturile cu consumatorii. De actualitate, scăderea resurselor publice afectează eficiența asociațiilor de consumatori, iar înmulțirea organelor de mediere, conciliere - mediatori, servicii consumatori din întreprinderi, comisii departamentale de reglementare a litigiilor, care au o eficiență relativă, repun în discuție rolul lor[1].

Evoluția mişcării de protecție a consumatorilor nu este paralelă cu aceea a conceptului economico-social de „protecție a consumatorilor" - în timp ce mişcarea de „protecție a consumatorilor" a cunoscut perioada sa de glorie în America anilor '60 şi în Europa anilor '80, conceptul de protecție a consumatorilor, este conturat de dată relativ recentă şi a dobândit noi valențe, ca efect al acutizării mişcării de protecție a consumatorilor; ca urmare a impactului economiei de piață asupra acestora, resimțit datorită fenomenelor negative: inflația, abuzul de tehnologie, deteriorarea resurselor naturale şi degradarea eticii afacerilor. În considerația dimensiunii colective a drepturilor consumatorilor, în categoria cărora ne situăm cu toții, deoarece, aşa cum remarca J. F. Kennedy, *„we are all consumers"*, protecția consumatorilor a devenit o problemă publică de sine stătătoare a fiecărui stat, un sistem cu determinări şi implicații economice, sociale şi politice[2].

Conceptul economico-social de „protecție a consumatorilor" cuprinde, la această dată, totalitatea acțiunilor, atât din sfera publică cât şi din sfera privată, având ca finalitate asigurarea şi afirmarea drepturilor şi intereselor economice ale consumatorilor, a sănătății, securității acestora[3]. În sfera publică, acțiunile se concretizează prin intervenția statului în reglementarea raporturilor dintre profesionişti şi consumatori, normele astfel edictate fiind obligatorii pentru profesionişti, precum şi prin constituirea unui cadru instituțional adecvat. Statul a intervenit pentru a impune reguli noi în raporturile dintre profesionişti şi consumatori, destinate echilibrării raporturilor dintre aceştia şi având ca finalitate protejarea consumatorilor, la baza acestei intervenții fiind rațiunile justițiare,

---

[1] O prezentare *in extenso* a evoluției mişcării de protecție a consumatorilor, în Franța, a se vedea în „Le consumérisme en France", în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, 947/17 mai 1996.

[2] Pentru conceptul de „protecție a consumatorului" ca sistem, a se vedea E. Bojin, „Protecția consumatorilor, obiectiv principal al protecției sociale", în Revista Tribuna Economică, nr. 8/1998, p. 22-24.

[3] O definire a acestui concept şi structura câmpului său de acțiune, a se vedea şi D. Patriche, *op. cit.*, p. 488-495 şi R. D. Apan, „Considérations concernant le concept de protection des consommateurs", Buletinul Ştiințific al Universității „Petru Maior" Târgu-Mureş, 2004.

deoarece dreptul este creat pentru a-i proteja pe cei mai slabi[1] *şi, de asemenea, pentru motive de eficacitate economică, deoarece, piața nu poate funcționa dacă unul dintre parteneri se află la discreția celuilalt. Dar, doctrina*[2] *trimite la „... perceperea rolului şi imixtiunii statului în dreptul privat, şi implicit în contract, ca fiind o realitate, iar nu chiar întotdeauna ca un rău necesar. Aici, singura problemă care trebuie să preocupe este limita intervenționismului statului în raporturile de drept privat, iar nu dacă acesta are sau nu un drept de intervenție".*

Reglementările care asigura protecția consumatorilor sunt necesare pentru a da substanță protecției asigurate uneia dintre părțile contractante, neprofesioniste, cu puteri restrânse şi anume consumatorului, atât față de formele variate ale practicilor abuzive uzitate de profesionişti, cât şi față de propriile imprudențe[3]. *În sfera privată, acestei noțiuni i se circumscrie activitatea desfăşurată de organisme, organizații şi asociații de protecția consumatorilor având caracter regional, național sau internațional care asigură într-un cadru specializat informarea, educarea, consilierea, asistența şi reprezentarea consumatorilor şi care sunt totodată parteneri cu rol tot mai activ ai instituțiilor publice şi ai profesioniştilor, prin asociațiile profesionale, în scopul îmbunătățirii reglementărilor şi mijloacelor prin care se asigură protecția consumatorilor şi pentru a exercita alături de instituțiile publice o contra-putere în raport cu multiplele forme de organizare a profesioniştilor*[4].

Protecția consumatorilor se realizează, la această dată, prin modalități interferente atât în plan economic, social, desfăşurate de guverne, prin organe şi instituții publice, de consumatorii solidarizați în asociații de protecția consumatorilor, de organisme neguvernamentale, toate având ca scop direct sau indirect protejarea consumatorilor împotriva riscurilor de a achiziționa produse ce ar putea să le prejudicieze viața, sănătatea, ori de a le afecta în orice fel drepturile şi interesele economice. Dar, reinstaurarea echilibrului în raporturile dintre profesionişti şi consumatori şi asigurarea protecției celor din urmă se realizează, în principal, prin edictarea de către stat a unor norme adaptate specificului acestor raporturi, pentru a înlătura inechitățile de ordin economic şi social, norme constituite în unele state o ramură de drept distinctă - dreptul consumului, reglementările din domeniul arătat fiind supuse codificării[5].

---

[1] Deşi în acord cu doctrina liberală franceză a sec. al XIX-lea, o butadă celebră reținea că dreptul nu este făcut ca să asigure protecția idioților.

[2] In P. Vasilescu, „Relativitatea actului juridic civil. Repere pentru o nouă teorie generală a actului de drept privat", Ed. Rosetti, Bucureşti, 2003, p. 51.

[3] Sistemul legislativ creat pentru asigurarea protecției consumatorilor în Marea Britanie şi Irlanda, a se vedea M. H. Whincup, „Consumer Legislation in the United Kingdom and the Republic of Ireland", Van Nostrand Reinhold Co., 1980; în S. U. A., a se vedea D. G. Epstein, în „Consumer Protection", West Publishing Co., 1976; în Franța, a se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.* ; în Italia, a se vedea R. Cafaro, „Tutela dei Consumatori - Disciplina Comunitaria e Normativa Interna", Gruppo Editoriale Esselibri - Simone, Napoli, 2002 şi F. Bartolini, M. L. Repregosi, „Îl codice dei diritti del consumatore. Con îl commento alla legislazione e la giurisprudenza", Ed. CELT, Piacenza, 2002; în România, a se vedea R. Morar, „Sisteme de protecție a consumatorilor", Ed. Lumina Lex, Bucureşti.

[4] Cu privire la asociațiile de protecția consumatorilor, a se vedea „Les structures du consummérisme dans les Etats membres de la CEE", în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, 729/7 juin 1991, p. 3-16.

[5] Exemplul francez este relevant; disciplina este denumită „dreptul consumului", iar Codul francez

Dar, astfel cum remarca doctrina[1], „pentru a echilibra raporturile dintre partenerii economici, este, poate, mai important să se modifice comportamentele consumatorilor, decât să se mărească numărul regulilor juridice. Trebuie ca consumatorii să-şi asume, în măsura posibilului, propria protecție". Aceasta nu înseamnă a nega utilitatea reglementărilor şi instituțiilor care au ca scop asigurarea protecției consumatorilor, dar consumatorii trebuie să devină şi ei responsabili, dar, indubitabil, potențialul, în acest sens, este dat de educație şi de informare.

SECȚIUNEA A IV-A. DIMENSIUNEA COMUNITARĂ A CONCEPTULUI DE „PROTECȚIE A CONSUMATORILOR"

Asigurarea protecției consumatorilor a dobândit, pe lângă dimensiunea națională, şi o dimensiune comunitară, deoarece unul dintre principalele obiective ale uniunii este acela de a realiza piața internă, de a adopta măsuri adecvate care să-i asigure buna funcționare, iar, odată cu realizarea acesteia, varietatea ofertei de produse şi servicii s-a augmentat din ce în ce mai mult, consumatorii beneficiind la maxim de oferta de pe piața internă.

Desfăşurarea activităților pe piața internă – definită de doctrină[2], ca "un spațiu fără frontiere interne care trebuie să funcționeze în aceleaşi condiții ca o piață națională: - mărfurile, persoanele, capitalurile şi serviciile trebuie să circule în cadrul ei fără nici un control la frontierele dintre Statele membre ale uniunii, după exemplul absenței controlului la frontierele dintre regiunile unui stat", presupune armonizarea legislațiilor Statelor membre, deoarece asigurarea protecției consumatorilor nu poate fi disociată de obiectivele generale ale creării şi funcționării pieței comune, ci este parte integrantă a acestora. Constituirea pieței comune a necesitat crearea unui ansamblu de norme şi instituții având aplicabilitate şi competențe în Statele membre, în domeniul protecției consumatorilor, deoarece Tratatul prevede stabilirea unei piețe comune care suprimă, între Statele membre obstacolele liberei circulație a serviciilor şi stabileşte un regim care să asigure concurența loială[3]. Perspectivele noi arătate au constituit temeiul extinderii activităților comunitare şi spre asigurarea protecției consumatorilor, politica de protecție a consumatorilor fiind integrată în politica consumului. Tratatul recunoaşte caracterul orizontal al politicii de consum, aceasta constituind un obiectiv central al uniunii pentru îmbunătățirea calității vieții tuturor cetățenilor, promovarea protecției intereselor economice, sănătății şi securității acestora[4].

Deşi protecția consumatorilor nu a făcut parte dintre obiectivele Tratatului de la Roma, aceasta a intrat între preocupările uniunii, odată cu Întâlnirea şefilor de stat şi de guvern de la Paris, din 1972, care a constituit punctul de plecare al politicii

al consumului a fost adoptat la 27 iulie 1993.

[1] J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 20.

[2] În O. Manolache, „Drept comunitar. Cele patru libertăți fundamentale. Politici comunitare", ediția a II-a, Ed. All Beck, Bucureşti, 1999, p. 2-3.

[3] Cu privire la cele şapte obiective fundamentale ale UE şi a mijloacelor de realizare a obiectivelor, a se vedea O. Manolache, „Drept comunitar. Instituții comunitare", ed. a II-a, Ed. All Beck, Bucureşti, 1999, p. 62-68.

[4] S. Deleanu, „Drept comunitar al afacerilor", Ed. Dacia Europa Nova, Lugoj; C. Gavalda, G. Parleani, „Droit des affaires de l'Union européenne", 3ème édition, Litec, Paris, 1999; B. Goldman, „Droit commercial européen", Dalloz, Paris, 1999.

comunitare privitoare la consumatori. Primul Program de acțiune din 1975, adoptat de Consiliul miniştrilor europeni, consacra drepturile consumatorului, şi anume: dreptul la sănătate şi la securitate; dreptul la protecția intereselor economice şi juridice; accesul la justiție; dreptul la informare şi la educare; dreptul la reprezentare. Al doilea program din 1981 adoptat de Consiliul miniştrilor europeni viza prețurile şi calitatea bunurilor şi serviciilor, releva necesitatea unei concertări între reprezentanții consumatorilor şi liderii politici şi economici. Criza economică şi reticența Statelor membre raportat la aceste programe au dus la o temporizare a realizării lor, completarea lor survenind prin Rezoluția din 1986 a Consiliului miniştrilor europeni cu alte trei obiective: produsele vândute în comunitate trebuie să corespundă normelor de sănătate şi securitate acceptabile; consumatorii trebuie să fie în măsura să beneficieze de oferta de pe piața comună; interesele consumatorilor trebuie să fie luate în considerare între celelalte politici comunitare.

În 1989, Consiliul miniştrilor europeni a adoptat o rezoluție asupra priorităților viitoare în materie, şi anume: ameliorarea reprezentării consumatorilor din punct de vedere comunitar; promovarea securității generale a produselor şi serviciilor ca şi a informației privind calitatea produselor şi serviciilor; impulsionarea Statelor membre în a facilita accesul la justiție fără a prejudicia dispozițiile naționale în materie. Planul de acțiune trienal adoptat de Comisia Europeană în martie 1990 se structura pe patru teme: reprezentarea consumatorilor, informarea, securitatea, tranzacțiile consumatorilor pe piața internă. Prin programele de acțiune, planurile, rezoluțiile şi directivele uniunii, precum şi prin crearea unor structuri comunitare şi a unor organizații europene de consumatori s-a promovat consecvent o politică comunitară de protecție a consumatorilor[1]. Pe data de 7 mai 2002, Comisia Europeană a adoptat Noua Strategie a Politicii de Consum care prevede o abordare politică globală pentru o perioadă de 5 ani, 2002-2006 şi prezintă trei aspecte: un nivel comun ridicat de protecție a consumatorilor; aplicarea efectivă a regulilor de protecția consumatorilor; implicarea adecvată a organizațiilor consumatorilor în activitățile politice ale uniunii. Politica de consum vizează, la această dată, următoarele: elaborarea legislației în domeniu; integrarea problemelor de consum în toate politicile uniunii; protecția consumatorilor prin susținerea activă a organizațiilor de consumatori din uniunii şi implicarea acestora în activitatea politică. Odată cu lărgirea uniunii, un obiectiv semnificativ este cel de a asigura în statele candidate acelaşi grad ridicat de protecție a sănătății şi securității consumatorului cu cel existent în uniune.

În scopul realizării dezideratului de armonizare a legislației Statelor membre, Parlamentul şi Consiliul Europei au instituit începând cu finele anului 1986, un ansamblu de reglementări căreia au ca scop asigurarea protecției consumatorilor vizând următoarele domenii[2]:

- publicitate - Directiva nr. 84/450/CEE a Consiliului din 10 septembrie 1984

[1] Pe larg, cu privire la aceste aspecte, a se vedea T. Bourgoignie, „Droit et politique communautaires de la consommation: de Rome à Amsterdam", în Rev. eur. dr. consomm., nr. 3/1997, p. 194-212 şi în „L'Europe des consommateurs", în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, 729/1991, p. 33-35.

[2] Pentru o sinteză în materia dreptului privat, a se vedea C. Toader, „Acquis-ul comunitar în domeniul dreptului privat. O sinteză", Ed. All Beck, Bucureşti, 2002.

cu privire la publicitatea înşelătoare[1], modificată prin Directiva nr. 97/55/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 6 octombrie 1997, care include şi publicitatea comparativă[2] şi; Directiva nr. 89/552/CEE a Consiliului din 3 octombrie 1989 privind coordonarea anumitor dispoziţii legislative, reglementare şi administrative ale Statelor membre în materie de exercitarea activităţii de transmitere televizată[3] modificată prin Directiva nr. 97/36/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 30 iunie 1997[4];

- informare - *Directiva nr. 98/6/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 16 februarie 1998 privind protecţia consumatorilor în materie de indicarea preţurilor produselor oferite consumatorilor*[5],
- clauze abuzive - Directiva nr. 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 cu privire la clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii[6],
- contracte încheiate în afara spaţiilor comerciale - Directiva nr. 85/577/CEE a Consiliului din 20 decembrie 1985, cu privire la negocierea contractelor în afara spaţiilor comerciale[7],
- contracte încheiate la distanţă şi servicii financiare comercializate la distanţă - Directiva nr. 97/7/CE a Parlamentului European şi a Consiliului cu privire la contractele la distanţă[8], modificată prin Directiva nr. 2002/65/CE a Parlamentului şi a Consiliului din 23 septembrie 2002 cu privire la comercializarea la distanţă a serviciilor financiare pe lângă consumatori[9],
- creditul destinat consumului - Directiva nr. 87/102/CEE a Consiliului din 22 decembrie 1986 cu privire la armonizarea dispoziţiilor legislative, reglementare şi administrative ale Statelor membre în materie de credit destinat consumului[10], modificată prin Directiva nr. 90/88/CEE a Consiliului din 22 februarie 1990[11] şi prin Directiva nr. 98/7/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 16 februarie 1998[12],
- răspunderea pentru defectul produselor - Directiva nr. 85/374/CEE a Consiliului din 25 iulie 1985 privind armonizarea dispoziţiilor legislative, reglementare şi administrative ale Statelor membre în materie de

[1] Publicată în J. O. nr. L 250 din 19. 09. 1984, numită în continuare „Directiva nr. 84/450/CEE".
[2] Publicată în J. O. nr. L 290 du 23. 10. 1997, numită în continuare „Directiva nr. 97/55/CE".
[3] Publicată în J. O. C. E. nr. L 298 din 17. 10. 1989, numită în continuare „Directiva nr. 89/552/CEE".
[4] Publicată în J. O. C. E. nr. L 202 du 30/07/1997, numită în continuare „Directiva nr. 97/36/CE".
[5] Publicată în J. O. C. E. nr. L 80, din 18. 03. 1998, numită în continuare „Directiva nr. 98/6/CE".
[6] Publicată în J. O. nr. L 95 din 21. 04. 1993, numită în continuare „Directiva nr. 93/13/CEE", având în conţinutul ei Anexa numită „Clauze vizate la art. 3, par. 3".
[7] Publicată în J. O. nr. L 372 din 31. 12. 1985, numită în continuare „Directiva nr. 85/577/CEE".
[8] Publicată în J. O. nr. L 144 din 04. 06. 1997, numită în continuare „Directiva nr. 97/7/CE", având în conţinutul ei Anexa numită „Tehnici de comunicaţie vizate de art. 2, pct. 4".
[9] Publicată în J. O. nr. L 271 din 09. 10. 2002, numită în continuare „Directiva nr. 2002/65/CE".
[10] Publicată în J. O. nr. L 42 din 12. 02. 1987, numită în continuare „Directiva nr. 87/102/CEE", având în conţinutul ei Anexa I numită „Lista cu elementele vizate la art. 4, par. 3", Anexa II numită „Ecuaţie de bază care exprimă echivalenţa împrumuturilor, pe de o parte, şi a rambursărilor şi costurilor, pe de altă parte" şi Anexa III numită „Exemple de calcul".
[11] Publicată în J. O. nr. L. 61 din 10. 03. 1990, numită în continuare „Directiva nr. 90/88/CEE".
[12] Publicată în J. O. nr. L. 101 din 01. 04. 1998, numită în continuare „Directiva nr. 98/7/CE".

responsabilitate pentru produsele defectuoase[1],
- garanţia bunurilor de consum - Directiva nr. 1999/44/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 25 mai 1999, asupra anumitor aspecte ale vânzării şi a garanţiei bunurilor de consum[2],
- securitate - Directiva nr. 2001/95/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 3 decembrie 2001 privind securitatea generală a produselor[3],
- timesharing - Directiva nr. 94/47/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 26 octombrie 1994 cu privire la protecţia dobânditorilor vizând anumite aspecte ale contractelor având ca obiect dobândirea unui drept de folosinţă pe durată limitată de bunuri imobile[4],
- abilitarea asociaţiilor de protecţie a consumatorilor pentru a promova acţiuni în încetare - Directiva nr. 98/27/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 19 mai 1998 privind acţiunile în încetare în materie de protecţie a intereselor consumatorilor[5],
- reglementarea competenţei în contractele încheiate cu consumatorii, ca raporturi de drept internaţional privat - Regulamentul (CE) nr. 44/2001 al Consiliului din 22 decembrie 2000 privind competenţa judiciară, recunoaşterea şi executarea hotărârilor în materie civilă şi comercială[6].

Aceste reglementări sunt conexate cu cel din domeniile:
- protecţiei persoanelor fizice în materie de prelucrarea datelor cu caracter personal şi libera circulaţie a acestor date - Directiva nr. 95/46/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 24 octombrie 1995 cu privire la protecţia persoanelor fizice în materie de prelucrarea datelor cu caracter personal şi la libera circulaţie a acestor date[7];
- prelucrarea datelor cu caracter personal şi protecţia vieţii private în sectorul comunicaţiilor electronice - Directiva nr. 2002/58/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 12 iulie 2002 privind prelucrarea datelor cu

[1] Publicată în J. O. nr. L 210/9 din 07. 08. 1985, numită în continuare „Directiva nr. 85/374/CEE".

[2] Publicată în J. O. nr. L 171 din 07. 07. 1999, numită în continuare „Directiva nr. 1999/44/CE".

[3] Publicată în J. O. nr. L 011 din 15. 01. 2001, numită în continuare „Directiva nr. 2001/95/CE", având în conţinutul ei Anexa I numită „Obligaţii vizând informaţiile privitoare la produsele neconforme obligaţiei generale de securitate pe care producătorii şi distribuitorii sunt obligaţie să le comunice autorităţilor competente"; Anexa II numită „Proceduri pentru aplicarea RAPEX şi a liniilor directoare pentru notificări"; Anexa III numită „Termene de transpunere şi de punere în aplicare a directivei abrogate" şi Anexa IV numită „Tabel de corespondenţă".

[4] Publicată în J. O. nr. L 280 din 29. 10. 1994, numită în continuare „Directiva nr. 94/47/CE", având în conţinutul ei Anexa numită „Elementele minimale care trebuie cuprinse în contractul vizat la art. 4".

[5] Publicată în J. O. nr. L 166 din 11. 06. 1998, numită în continuare „Directiva nr. 98/27/CE", având în conţinutul ei Anexa numită „Lista directivelor vizate la art. 1".

[6] Publicat în J. O. nr. L 012 din 16. 01. 2001, numit şi „Bruxelles I", numit în continuare „Regulamentul nr. 44/2001", având în conţinutul lui Anexa I numită „Reguli de competenţă naţionale vizate la art. 3, par. 2 şi la art. 4, par. 2", Anexa II care prevede jurisdicţiile sau autorităţile competente la care sunt prezentate cererile vizate de art. 39, Anexa III care prevede jurisdicţiile Statelor membre în faţa cărora recursurile vizate la art. 43, par. 2, sunt înaintate, Anexa IV care prevede recursurile care pot fi formulate conform art. 44, Anexa V numită „Certificatul vizat la art. 54 şi 58 din regulament vizând hotărârile şi tranzacţiile judiciare" şi Anexa VI numită „Certificatul vizat la art. 57, par. 4, din regulament vizând actele autentice".

[7] Publicată în J. O. L 281 din 23. 11. 1995, numită în continuare „Directiva nr. 95/46/CE".

caracter personal și protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice[1].

- viramente transfrontaliere - Directiva nr. 97/5/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 27 ianuarie 1997 privind viramentele transfrontaliere[2].
- comerțul electronic - Directiva nr. 2000/31/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2000 privind anumite aspecte juridice ale societății informatice și în special a comerțului electronic în piața internă – „directiva privind comerțul electronic"[3].
- activitatea instituțiilor emitente de monedă electronică - Directiva nr. 2000/46/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 18 septembrie 2000 privind accesul la activitatea instituțiilor emitente de monedă electronică și exercitarea acesteia precum și supravegherea prudențială a acestor instituții[4] în acord cu Recomandarea Comisiei nr. 87/598/CEE din 8 decembrie 1987 asupra „Codului european de conduită cu privire la plata electronică - Relațiile dintre instituțiile financiare, comercianți și furnizori, și consumatori"[5] și cu Recomandarea Comisiei nr. 88/590/CEE din 17 noiembrie 1988, cu privire la sistemele de plată și, în particular, la relația dintre deținătorul și emitentul cardului[6].

Reglementările comunitare din domeniile arătate[7] au fost transpuse în legislațiile naționale ale Statelor membre, în procesul de armonizare al legislației[8] și au fost sau urmează să fie transpuse în legislațiile naționale ale statelor candidate. De dată recentă, o propunere de directivă, respectiv de regulament, și anume Propunerea de directivă a Parlamentului European și a Consiliului privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor în raport cu consumatorii în cadrul pieței interne[9], și

---

[1] Publicată în J. O. nr. L 201 din 31. 07. 2002. Pentru rațiunile edictării directivei, a se vedea M. Marchandise, „Communications électroniques - Traitement des données à caractère personnel - Position commune du Conseil en vue de l'adoption d'une directive", în Rev. eur. dr. consomm., 1/2002, p. 81.

[2] Publicată în J. O. C. E. L. 43 din 14. 02. 1997, numită în continuare "Directiva nr. 97/5/CE".

[3] Publicată în J. O. nr. L 178 din 17. 07. 2000.

[4] Publicată în J. O. nr. L 275 din 27. 10. 2000.

[5] Publicată în J. O. nr. L 365 din 24. 12. 1987.

[6] Publicată în J. O. nr. L 317/55 din 24. 11. 1988.

[7] Reglementările comunitare, a se vedea în „Journal Officiel", „Consumer Institutions and Consumer Policy Programme, Droit communautaire de la consommmation", Recueil de textes, Centre de droit de la Consommation, Université catholique de Louvain, 1998, Belgique, și în „European Community Consumer Law; Legislation and Documents", vol. I și II, Centre de droit de la consommation, Université catholique de Louvain, 1998, Belgique.

[8] Cu privire la integrarea normelor dreptului comunitar din domeniul protecției consumatorilor, din anumite materii, în legislația franceză, care se realizează prin juxtapunere operând fie prin reproducere, fie prin referire la textul comunitar în textele dreptului sau prin „fuziune-absorbție", a se vedea N. Sauphanor, *op. cit.*, p. 336-340.

[9] Publicată în 2003/0134 (COD), numită în continuare „Propunere de Directivă privind practicile comerciale neloiale", care modifică Directivele nr. 84/450/CEE, nr. 97/7/CE și nr. 98/27/CE, având în conținutul lui Anexa I numită „Practici comerciale reputate neloiale în toate circumstanțele. Practici comerciale înșelătoare. Practici comerciale agresive" și Anexa II numită „Dispoziții comunitare care stabilesc reguli în materie de publicitate și de comunicație comercială".

respectiv Propunerea de regulament a Parlamentului European şi a Consiliului privind promovările vânzărilor în cadrul pieței interne[1], au fost elaborate pentru a completa şi unifica cadrul de protecție al consumatorilor.

Din enumerarea reglementărilor comunitare în materie concluzionăm că mijlocul de reglementare cel mai uzitat este „directiva", iar principiul aplicabil este cel al armonizării minimale[2] o clauză de armonizare minimală fiind prevăzută în următoarele directive: Directiva nr. 87/102/CEE - art. 15; Directiva nr. 84/450/CEE - art. 7; Directiva nr. 85/577/CEE - art. 8; Directiva nr. 93/13/CEE - art. 8; Directiva nr. 97/7/CE - art. 14, cuprinde în art. 30 o clauză de armonizare totală[3]. O excepție de la mijlocul de reglementare uzitat o constituie Regulamentul nr. 44/2001 privitor la competența în contractele cu consumatorii, ca raporturi de drept internațional privat şi Regulamentul nr. 805/2004/CE din 21 aprilie 2004 al Parlamentului European şi al Consiliului vizând crearea unui titlu executoriu european pentru creanțele necontestate.

Subliniem *hic et nunc* efectele juridice ale fiecărei categorii de reglementări comunitare dintre cele adoptate în materia raporturilor dintre profesionişti şi consumatori: - regulamentul este cel mai important act juridic ce poate fi adoptat de către instituțiile uniunii, deoarece se aplică integral şi obligatoriu în toate Statele membre, prevalând asupra legislației naționale, iar aplicabilitatea lui este directă şi nu este necesar să fie încorporat prin alte acte normative în legislația națională pentru a avea caracter obligatoriu; - directivele sunt integrate ansamblului actelor cu caracter normativ emise de către instituțiile comunitare şi constituie a doua formă a legislației comunitare cu efecte obligatorii; se adresează Statelor membre, deci, au adresabilitatea limitată, uneori tuturor, alteori unora dintre ele, fixând obiectivele care urmează a fi atinse, dar lăsând autorităților naționale competența de a identifica cele mai corespunzătoare forme şi mijloace de aplicare şi transpunere în practică, prin adoptarea sau modificarea unor reglementări pe planul dreptului național, pentru a asigura eficacitatea lor. Directivele permit astfel Statelor membre să aplice dreptul comunitar ținând cont de condițiile concrete din fiecare țară şi sunt destinate să promoveze armonizarea şi coordonarea legislațiilor naționale, ceea ce presupune preluarea *acquis*-ului comunitar constând în totalitatea normelor juridice care reglementează activitatea instituțiilor uniunii, acțiunile şi politicile comunitare. Deci, spre deosebire de regulament care este obligatoriu în toate elementele sale, directiva nu este obligatorie decât în ceea ce priveşte rezultatul care trebuie atins. Rezoluțiile sunt o creație a practicii instituționale a uniunii, deoarece nu sunt menționate în Tratat, care enumeră doar cinci instrumente şi nu au efecte juridice; pot fi uzitate

---

[1] Publicată în J. O. C. E. nr. C. 75 E din 26. 03. 2002, numită în continuare „Propunerea de Regulament privind promovarea vânzărilor în cadrul pieței interne", având în conținutul lui Anexa numită „Informațiile care trebuie furnizate în momentul utilizării şi comunicării comerciale a promovărilor vânzărilor".

[2] Cu privire la aceasta, a se vedea M. Van Huffel, în „Rapprochement des législations, intérêt général et exigences impératives: analyse critique - L'exemple du droit bancaire européen", în Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 262-271.

[3] Astfel cum vom constata, Propunerea de directivă a Parlamentului European şi a Consiliului cu privire la armonizarea dispozițiilor legislative, reglementare şi administrative ale Statelor membre în materie de credit destinat consumatorilor, din 11 septembrie 2002, publicată în J. O. nr. C. 331 E din 31. 12. 2002, cuprinde o clauză de armonizare totală.

pentru atragerea atenției asupra urgenței unor măsuri sau pentru solicitarea stabilirii de priorități[1].

Doctrina[2] indică mijloacele de completare a lacunelor în materie de protecția consumatorilor la nivel comunitar, care sunt: afirmarea drepturilor fundamentale, regretabil fiind că consumatorul e întotdeauna considerat ca un actor pasiv al pieței, urmărindu-se, în perspectivă, recunoaşterea consumatorului ca subiect de drept, mai degrabă decât ca destinatarul produselor şi serviciilor; - instituționalizarea politicii de consum; - accesul consumatorilor la justiția europeană, deoarece se constată atât necunoaşterea dreptului comunitar de către jurisdicțiile naționale, cât şi lentoarea şi costul procedurilor de acționare în justiție care frânează demersurile consumatorilor. De asemenea, lacune se constată şi în ceea ce priveşte netranspunerea unor directive, transpunere defectuoasă sau nerespectarea principiilor fundamentale ale dreptului comunitar, sub rezerva posibilității ca un particular să promoveze o plângere în fața jurisdicțiilor europene privind nerespectarea dreptului comunitar de către un Stat membru, ceea ce constituie un paliativ creat prin raportare la obligația statului de a transpune o directiva.

SECȚIUNEA A V-A. PRIVIRE SPECIALĂ ASUPRA NORMELOR CARE REGLEMENTEAZĂ CREDITUL DESTINAT CONSUMULUI CA PARTE INTEGRANTĂ A NORMELOR CARE REGLEMENTEAZĂ RAPORTURILE DINTRE COMERCIANȚI ŞI CONSUMATORI

Creditul a ajuns la această dată să constituie, în principal, premisa desfăşurării oricărei activități din domeniul agriculturii, industriei şi comerțului; de aici, importanța sa în desfăşurarea circuitului economic[3]. Creditul a fost asociat consumului, reprezentând, astfel cum arăta doctrina[4], elementul esențial în desfăşurarea activității economice, mecanismul prin care oamenii îşi ating scopurile materiale generate de interesele economice. Cerințele tot mai largi şi diversificate ale consumatorilor de achiziționare a bunurilor şi serviciilor[5] au fost şi sunt asigurate, în lipsa sumelor de bani necesare ori suficiente, utilizându-se creditarea pentru consum, domeniul astfel determinat fiind numit generic, în reglementările comunitare, precum şi în cele ale Statelor membre ale UE – „credit destinat consumului"[6].

Sondând *ab initio* istoria creditului destinat consumului, constatăm existența unor

---

[1] Cu privire la actele instituțiilor comunitare, a se vedea O. Manolache, „Drept comunitar. Justiția comunitară", ediția a II-a, Ed. All Beck, Bucureşti, 1999, p. 130-150 şi I. Jinga, A. Popescu, „Dicționar de termeni comunitari", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2000, p. 42-44.

[2] A se vedea S. Chillon, în „La politique communautaire de la consommation et la Conférence intergouvernamentale", Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 49-63

[3] Pentru o privire asupra istoricului sistemelor de creditare în România, integrate istoricului practicii şi legislației bancare, a se vedea I. Turcu, „Operațiuni şi contracte bancare. Tratat de Drept bancar", vol. I, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2004, p. 25-78. Repere istorice ale activității de creditare bancară, a se vedea şi I. Ceterchi - coordonator – „Istoria Dreptului românesc", Ed. Academiei R. S. R., Bucureşti, 1984, vol. II/2, p. 171-173 şi p. 379-389.

[4] D. Patriche, *op. cit.*, p. 168.

[5] S-a constatat în sec. XIX şi XX o deschidere în societatea românească înspre tipul de comportament european în domeniul consumului, dar, din perspectiva postmodernismului, a intervenit o schimbare în structura consumului, consumul actual caracterizându-se prin ostentație şi fiind în competiție. În acest sens, a se vedea M. Miron, în „Comportamentul consumatorului", Ed. All, Bucureşti, 1996, p. 13-20 şi p. 41-58.

[6] „Crédit à la consommation"; „consumer credit"; „credito al consumo".

repere evolutive relativ recente. „De fapt, doar începând cu secolul XX s-a identificat o categorie specială a creditului, raportat la obiectul său, instrumentele sale şi mediul său juridic, cea a creditului destinat consumului"[1]. În sinteză, reperele evolutive ale creditului destinat consumului sunt următoarele: legitimarea sa intervine mai întâi în Statele Unite, fiind create primele instrumente ale creditului: „hire-purchase" în 1850, iar „revolving credit" în 1945; în 1968, a fost edictat în SUA Consumer Credit Protecting Act - Truth-în-Lending, care instituie obligativitatea indicării dobânzii anuale şi a costurilor financiare privitoare la creditul destinat consumului; ulterior, în anii 1980, apare „home equity loan" şi alte categorii ale creditului destinat consumului. Vânzarea în rate se dezvoltă mai întâi în perioada interbelică în legătură cu dezvoltarea industriei de automobile cunoaşte o nouă evoluție după cel de-al II-lea Război Mondial. Reglementarea acoperă toate categoriile de credit destinat consumului a fost adoptată în 1974 în Marea Britanie – „Consumer Protection Act". În timp, au apărut noi categorii ale creditului destinat consumului, noi moduri de distribuție a creditului, prin dezvoltarea videofoniei, multiplicarea rețelelor electronice, informatice şi telematice, iar tehnicile de selectare a riscurilor – grupate sub denumirea „credit scoring" – au revoluționat metodele de acordare a creditului, ceea ce a necesitat instituirea unor reglementarii la nivel comunitar, care sa susțină constituirea pieței bancare unice europene.

Legitimitatea armonizării legislației prezente şi viitoare a României cu cea a UE, recunoscută ca o condiție importantă a integrării economice a României în Uniune, este dată de Titlul al V-lea - „Plăți, capital, concurență şi alte prevederi cu caracter economic, armonizarea legislației", Cap. III - „Armonizarea legislației", art. 69 – 71, ale Legii nr. 20 din 6 aprilie 1993 pentru ratificarea Acordului european instituind o asociere între România şi Comunitățile Europene şi Statele membre ale acestora, semnat la Bruxelles la 1 februarie 1993[2]. Conform acestor prevederi, România se va strădui să asigure ca legislația sa să devină, gradual, compatibilă cu cea a Comunității - art. 69. Domeniile în care se va extinde, în special, armonizarea legislației sunt expres determinate de art. 70, printre aceste domenii fiind inclus şi cel al protecției consumatorilor. Pentru aplicarea acestor măsuri, Comunitatea va furniza României asistență tehnică, care poate include, printre altele: schimb de experți; furnizarea ultimelor informații, îndeosebi asupra legislației relevante; organizarea de seminarii; activități de formare; ajutor pentru traducerea legislației din Comunitate, în sectoarele relevante - art. 71. De asemenea, „Cooperarea economică", cuprinsă în Titlul al VI – lea, vizează la art. 93 - „Protecția consumatorilor": cooperarea părților în vederea realizării compatibilității depline dintre sistemele de protecție a consumatorului din România şi din Comunitate şi, în limita posibilităților existente, schimbul de informații şi de experți; accesul la bazele de date comunitare; acțiuni de pregătire profesională şi asistență tehnică. Capitolul de negociere privind „Protecția consumatorilor şi a sănătății" a fost negociat şi închis provizoriu în luna iulie 2001.

O etapă semnificativă în procesul de aderare la Uniunea Europeană o constituie semnarea Tratatului de aderare a României la Uniune, la 25 aprilie 2005, ceea ce presupune urmărirea ca obiective prioritare continuarea procesului de armonizare a

---

[1] A se vedea H. Balaguy, în „Le crédit à la consommation en France", Presses Universitaires de France, Paris, 1996, p. 7.

[2] Publicată în M. Of. nr. 73 din 12. 04. 1993.

legislației naționale cu *acquis*-ul comunitar, elaborarea și punerea în aplicare a unor mecanisme eficiente și credibile de implementare a acestuia și îndeplinirea angajamentelor asumate prin Tratat[1].

Din perspectiva armonizării legislației naționale cu acquis-ul comunitar, ca rezultat a transpunerii în legislația națională a reglementărilor comunitare[2] au fost elaborate o serie de acte normative în domeniu care conturează sistemul juridic național de protecție a consumatorilor, reglementări susceptibile de a fi sistematizate în două categorii:

- reglementări având caracter de generalitate: - O. G. nr. 21 din 1992; O. G. nr. 99 din 29 august 2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață[3] și Norma metodologică de aplicare a Ordonanței Guvernului nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață din 20 martie 2003[4]. Același statut urmează să îl aibă și Legea nr. 296 din 28 iunie 2004 privind Codul consumului[5] care va intra în vigoare la data de 1 ianuarie 2007.
- reglementări în domenii determinate:
- publicitate - Legea nr. 148 din 26 iulie 2000 privind publicitatea[6]; Decizia Consiliului Național al Audiovizualului nr. 254 din 5 iulie 2004 privind publicitatea, sponsorizarea și teleshoppingul[7];
- informare - H. G. nr. 947 din 13 octombrie 2000 privind modalitatea de indicare a prețurilor produselor oferite consumatorilor spre vânzare[8];
- clauze abuzive - Legea nr. 193 din 6 noiembrie 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori[9];
- contracte încheiate la distanță și servicii financiare comercializate la distanță – O. G. nr. 130 din 31 august 2000 privind protecția consumatorilor la încheierea și

---

[1] A se vedea, în acest sens, I. Jinga, „Profilul României în Uniunea Europeană", Rev. rom. Dr. com., 1/2005, p. 11-16.

[2] A se vedea, în acest sens, N. Diaconu, „Acquis-ul comunitar în domeniul protecției consumatorilor", Rev. dr. com., 12/2003, p. 111-116.

[3] Publicată în M. Of. nr. 424 din 01. 09. 2000, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 650 din 7 decembrie 2002, publicată în M. Of. nr. 914 din 16. 12. 2002, numită în continuare „O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață".

[4] Publicată în M. Of. nr. 235 din 07. 04. 2003.

[5] Publicată în M. Of. nr. 593 din 01. 07. 2004, numită în continuare „Codul consumului".

[6] Publicată în M. Of. nr. 359 din 02. 08. 2000, modificată și completată prin Legea nr. 283 din 15 mai 2002, publicată în M. Of. nr. 368 din 31. 05. 2002, modificată prin O. G. nr. 17 din 30 ianuarie 2003, publicată în M. Of. nr. 64 din 02. 02. 2003, aprobată prin Legea nr. 219 din 22 mai 2003, publicată în M. Of. nr. 362 din 28. 05. 2003, completată prin O. G. nr. 90 din 26 august 2004, publicată în M. Of. nr. 799 din 30. 08. 2004, aprobată prin Legea nr. 432 din 25 octombrie 2004, publicată în M. Of. nr. 994 din 28. 10. 2004, numită în continuare „Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea".

[7] Publicată în M. Of. nr. 668 din 26. 07. 2004, numită în continuare "Decizia CNA nr. 254 din 2004 privind publicitatea, sponsorizarea și teleshoppingul".

[8] Publicată în M. Of. nr. 524 din 25. 10. 2000, numită în continuare „H. G. nr. 947 din 2000 privind modalitatea de indicare a prețurilor produselor oferite consumatorilor spre vânzare".

[9] Publicată în M. Of. nr. 560 din 10. 11. 2000, modificată prin Legea nr. 65 din 6 ianuarie 2002, publicată în M. Of. nr. 52 din 25. 01. 2002, numită în continuare "Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori".

executarea contractelor la distanță[1] şi O. G. nr. 85 din 19 august 2004 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță privind serviciile financiare[2];

- contracte încheiate în afara spațiilor comerciale - O. G. nr. 106 din 30 august 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale[3];
- conformitate - Legea nr. 608 din 31 octombrie 2001 privind evaluarea conformității produselor[4];
- securitate - Legea nr. 245 din 9 iunie 2004 privind securitatea generală a produselor[5];
- răspunderea pentru defectul produselor - Legea nr. 240 din 7 iunie 2004 privind răspunderea producătorilor pentru pagubele generate de produsele cu defecte[6];
- garanția bunurilor de consum - Legea nr. 449 din 12 noiembrie 2003 privind vânzarea produselor şi garanțiile asociate acestora[7];
- protecția dobânditorilor cu privire la contractele asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare - „timesharing" - Legea nr. 282 din 23 iunie 2004 privind protecția dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare[8];

[1] Publicată în M. Of. nr. 431 din 02. 09. 2000, modificată şi completată prin Legea nr. 51 din 21 ianuarie 2003, publicată în M. Of. nr. 57 din 31. 01. 2003, numită în continuare „O. G. nr. 130 din 2000 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță".

[2] Publicată în M. Of. nr. 796 din 28. 08. 2004, aprobată prin Legea nr. 399 din 11 octombrie 2004, publicată în M. Of. nr. 940 din 14. 10. 2004, numită în continuare „O. G. nr. 85 din 2004 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță privind serviciile financiare".

[3] Publicată în M. Of. nr. 431 din 31. 08. 1999, modificată, completată şi aprobată de Legea nr. 60 din 16 ianuarie 2002, publicată în M. Of. nr. 65 din 30. 01. 2002, numită în continuare „O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale".

[4] Publicată în M. Of. nr. 712 din 08. 11. 2001, modificată şi completată prin O. G. nr. 71 din 28 august 2003, publicată în M. Of. nr. 621 din 30. 08. 2003, prin Legea nr. 503 din 26 noiembrie 2003, publicată în M. Of. nr. 876 din 10. 12. 2003, prin O. G. nr. 62 din 5 august 2004, publicată în M. Of. nr. 741 din 17. 08. 2004, aprobată prin Legea nr. 406 din 11 octombrie 2004, publicată în M. Of. nr. 941 din 14. 10. 2004 şi modificată prin O. G. nr. 19 din 27 ianuarie 2005, publicată în M. Of. nr. 101 din 31. 01. 2005, aprobată prin Legea nr. 81 din 7 aprilie 2005, publicată în M. Of. nr. 12. 04. 2005, numită în continuare „Legea nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor". În cuprinsul Legii nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor sunt incluse următoarele anexe: Anexa 1 numită „Domenii reglementate", Anexa 2 numită „Marcajul CS" şi Anexa 3 numită „Marcajul CE".

[5] Publicată în M. Of. nr. 565 din 25. 06. 2004, numită în continuare „Legea nr. 245 din 2004 privind securitatea generală a produselor", care transpune în legislația națională Directiva nr. 85/374/CEE.

[6] Publicată în M. Of. nr. 552 din 22. 06. 2004, numită în continuare „Legea nr. 240 din 7 iunie 2004 privind răspunderea producătorilor pentru pagubele generate de produsele cu defecte".

[7] Publicată în M. Of. nr. 812 din 18/11/2003, numită în continuare „Legea nr. 449 din 2003 privind vânzarea produselor şi garanțiile asociate acestora".

[8] Publicată în M. Of. nr. 580 din 30. 06. 2004, numită în continuare „Legea nr. 282 din 2004 privind protecția dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare".

- creditul destinat consumului - Legea nr. 289 din 24 iunie 2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice[1] şi Norma de aplicare a Legii nr. 289 din 2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice, din 6 aprilie 2005, aprobate prin Ordinul BNR nr. 2 din 6 aprilie 2005 şi prin Ordinul ANPC nr. 231 din 6 aprilie 2005[2];
- abilitarea asociațiilor de protecție a consumatorilor pentru a promova acțiuni în încetare a practicilor ilicite în domeniul protecției intereselor colective ale consumatorilor - H. G. nr. 1553 din 23 septembrie 2004 privind unele modalități de încetare a practicilor ilicite în domeniul protecției intereselor colective ale consumatorilor[3];
- competența de jurisdicție - Legea nr. 187 din 9 mai 2003 privind competența de jurisdicție, recunoaşterea şi executarea în România a hotărârilor în materie civilă şi comercială pronunțate în Statele membre ale UE[4].

Reglementările din domeniul creditului destinat consumului sunt conexe cu cele din domeniile:

- *protecției persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal şi libera circulație a acestor date* - Legea nr. 677 din 21 noiembrie 2001 pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal şi libera circulația a acestor date[5];
- *prelucrării datelor cu caracter personal şi protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice* - Legea nr. 506 din 17 noiembrie 2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal şi protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice[6];
- *comerțului electronic* - Legea nr. 365 din 7 iunie 2002 privind comerțul electronic[7].

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 611 din 06. 07. 2004, numită în continuare „Legea nr. 289 din 2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice" sau „ Legea".

[2] Publicată în M. Of. nr. 326 din 18. 04. 2005, numită în continuare „Norma de aplicare a Legii nr. 289 din 2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice" şi „Norma de aplicare al Legii".

[3] Publicată în M. Of. nr. 902 din 01. 10. 2004, numită în continuare „H. G. nr. 1553 din 2004 privind unele modalități de încetare a practicilor ilicite în domeniul protecției intereselor colective ale consumatorilor".

[4] Publicată în M. Of. nr. 333 din 16. 05. 2003, în vigoare din 16 mai 2004, numită în continuare „Legea nr. 187 din 2003 privind competența de jurisdicție, recunoaşterea şi executarea în România a hotărârilor în materie civilă şi comercială pronunțate în Statele membre ale UE".

[5] Publicată în M. Of. nr. 790 din 12. 12. 2001, numită în continuare „Legea nr. 677 din 2001 pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal şi libera circulație a acestor date".

[6] Publicată în M. Of. nr. 1101 din 25. 11. 2004, numită în continuare „Legea nr. 506 din 2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal şi protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice".

[7] Publicată în M. Of. nr. 483 din 05. 07. 2002, modificată prin Legea nr. 161 din 19 aprilie 2003, publicată în M. Of. nr. 279 din 21. 04. 2003, numită în continuare „Legea nr. 365 din 2002 privind comerțul electronic".

Armonizarea legislaţiei naţionale cu directivele comunitare privitoare la creditul destinat consumului se înscrie în cadrul general de asigurare a protecţiei juridice a drepturilor şi intereselor consumatorilor români la nivel comunitar, cadru concretizat prin edictarea actelor normative arătate care reglementează raporturile dintre comercianţi şi consumatori, asigurând protecţia acestora.

Prezentul demers doctrinar are ca obiectiv un examen al mijloacelor de protecţie a consumatorilor asigurate de cadrul legislativ existent la nivel naţional, în domeniul protecţiei consumatorilor, în materia creditului destinat consumului, cu privire speciala asupra vânzării pe credit, ca parte componentă a domeniului, care va fi efectuat prin raportarea la normele comunitare în domeniul creditului destinat consumului şi la normele din legislaţia naţională, componente ale sistemului de protecţie. Demersul vizând tema de studiu propusă ut supra dobândeşte valenţe de actualitate din două perspective: calendarul de armonizare, care a prevăzut adoptarea, pentru anul 2003, a actului normativ care reglementează materia creditului destinat consumului, menţionat la Conferinţa pentru aderare la UE în „Documentul de poziţie al României, Cap. 23 - „Protecţia consumatorilor şi a sănătăţii", pct. 2 „Prezentarea generală privind alinierea legislaţiei româneşti cu *aquis-ul* comunitar", cuprins în H. G. nr. 574 din 14 iunie 2001, pentru aprobarea Strategiei Autorităţii Naţionale pentru Protecţia Consumatorilor 2001-2004[1]. Proiectul de Lege privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor a fost iniţiat, în conformitate cu prevederile art. 3, alin. 1, pct. 2 al H. G. nr. 755 din 3 iulie 2003 privind organizarea şi funcţionarea Autorităţii Naţionale pentru Protecţia Consumatorilor[2], autoritate abilitată în domeniul protecţiei consumatorilor[3]. Momentul reglementar culminat îl reprezintă edictarea Legii nr. 289 din 2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice, care a intrat în vigoare la 6 luni de la publicare, adică la data de 6 ianuarie 2005, iar ulterior, la data de 6 aprilie 2005, au fost elaborate Normele de aplicare a Legii nr. 289 din 2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice[4].

Alături de finalitatea asigurării protecţiei consumatorilor reglementarea creditului destinat consumului urmăreşte concomitent valenţe de natură bancară în vederea creării pieţei unice bancare. Din această perspectivă, domeniul creditului destinat consumului va fi guvernat de prevederile Legii nr. 58 din 5 martie 1998 privind activitatea bancară[5], care se complineşte din acelaşi domeniu, în principal cu

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 366 din 06. 07. 2001, Anexa 1, pct. 4 - „Obiective", se prevede: „Închiderea provizorie a cap. 3. 23 - protecţia consumatorilor şi a sănătăţii şi atingerea acquisului comunitar de către Autoritatea Naţională pentru Protecţia Consumatorilor; armonizarea cadrului legislativ cu reglementările din Uniunea Europeană în domeniul protecţiei consumatorilor". Printre acţiunile instituite în acest scop se află şi cele propuse la pct. 4. 3 - „Act normativ privind creditul de consum", termenul stabilit pentru îndeplinirea acestei măsuri fiind anul 2003.

[2] Publicată în M. Of. nr. 490 din 08. 07. 2003.

[3] Numită în continuare „ANPC".

[4] Pentru reglementările în domeniul creditului destinat consumului, din cuprinsul Legii, comparativ cu normele din reglementările comunitare şi din Statele membre, a se vedea R. D. Apan, "Creditul destinat consumului - Protecţia intereselor economice ale consumatorilor", Ed. Sfera Juridică, Cluj Napoca, 2004.

[5] Publicată în M. Of. nr. 121 din 23. 03. 1998, republicată cu modificările şi completările ulterioare în M. Of. nr.

reglementarea cuprinsă în Norma BNR nr. 15 din 18 decembrie 2003 privind limitarea riscului de credit la creditul de consum[1] şi cu următoarele acte normative din domeniu bancar: Regulamentul BNR nr. 4 din 13 iunie 2002 privind tranzacțiile efectuate prin intermediul instrumentelor de plată electronică şi relațiile dintre participanții la aceste tranzacții[2]; Regulamentul nr. 4 din 7 aprilie 2004 privind organizarea şi funcționarea la Banca Națională a României a Centralei Riscurilor Bancare[3]; Regulamentul BNR nr. 1 din 23 februarie 2001 privind organizarea şi funcționarea la Banca Națională a României a Centralei Incidentelor de Plăți[4]; O. G. nr. 6 din 22 ianuarie 2004 privind transferurile transfrontaliere[5] şi Regulamentul BNR nr. 3 din 25 martie 2004 privind procedura de mediere a diferendelor apărute în executarea transferurilor transfrontaliere[6].

Actualitatea temei este generată şi de măsurile impuse de BNR în domeniu. Măsurile impuse prin Norma nr. 15 din 2003 îşi au cauza în fenomenele apărute pe piața creditelor în anul 2003, în previziunile evoluției acestor fenomene şi, mai ales, în impactul acestora asupra deficitului de cont curent, urmate de creşterea inflației, datorate deprecierii leului. Care sunt aceste fenomene? Primul fenomen este creşterea consumului populației, în anul 2003, cu 7, 4% coroborat cu o scădere a salariului mediu net lunar cu 5, 2%[7]. Această creştere a fost posibilă datorită aducerii în țară a circa 2 miliarde $ de către românii care lucrează în străinătate[8], dar mai ales datorită creşterii creditelor de consum cu 300% față de anul 2002, creşterea în perioada 1 oct. 2002 - 1 oct. 2003 fiind de 400%[9], cât şi a creşterii creditului ipotecar. Această creştere se realizează în condițiile în care producția industrială a crescut doar cu 3, 3%[10] de unde rezultă clar că economia românească nu poate acoperi solicitarea de produse ale populației, nefiind competitivă, iar o bună parte din creditele destinate consumului vor viza importurile, ceea ce va afecta balanța de plăți a României, la care se alătură inflația, prin deprecierea leului. Un fenomen similar s-a petrecut în anul 1995-1996,

---

78 din 24. 01. 2005, numită în continuare „Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară".

[1]Publicată în M. Of. nr. 920 din 22. 12. 2003, numită în continuare „Norma BNR nr. 15 din 2003 privind limitarea riscului de credit la creditul de consum".

[2]Publicat în M. Of. nr. 503 din 12. 07. 2002, numit în continuare „Regulamentul BNR nr. 4 din 2002 privind tranzacțiile efectuate prin intermediul instrumentelor de plată electronică şi relațiile dintre participanții la aceste tranzacții".

[3]Publicat în M. Of. nr. 739 din 16. 08. 2004, numit în continuare „Regulamentul BNR nr. 4 din 2004 privind organizarea şi funcționarea la Banca Națională a României a Centralei Riscurilor Bancare".

[4]Publicat în M. Of. nr. 120 09. 03. 2001, modificat şi completat prin Circulara nr. 21 din 1 iulie 2002, publicată în M. Of. nr. 521 din 18. 07. 2001, prin Circulara nr. 15 din 26 iulie 2004, publicată în M. Of. nr. 689 din 30. 07. 2004, şi prin Regulamentul nr. 7 din 26 iulie 2005, publicat în M. Of. nr. 683, 29. 07. 2005, numit în continuare „Regulamentul BNR nr. 1 din 2001 privind organizarea şi funcționarea la Banca Națională a României a Centralei Incidentelor de Plăți".

[5]Publicată în M. Of. nr. 82 din 30. 01. 2004, aprobată prin Legea nr. 119 din 19 aprilie 2004, publicată în M. Of. nr. 357 din 23. 04. 2004, numită în continuare „O. G. nr. 6 din 2004 privind transferurile transfrontaliere".

[6]Publicat în M. Of. nr. 296 din 05. 04. 2004, numit în continuare „Regulamentul BNR nr. 3 din 2004 privind procedura de mediere a diferendelor apărute în executarea transferurilor transfrontaliere".

[7]În Ziarul Financiar, nr. 1269 din 10 dec. 2003, „PIB a ajuns la mâna populației", S. Păcuraru.

[8]În Ziarul Financiar, nr. 1267 din 8 dec. 2003, „În 2004 vom consuma mai mult. Să vedem cât vom produce", D. Oancea.

[9]În Capital, nr. 49 din 4 dec. 2003, „Creditele pentru populație vor creşte şi în 2004", O. Osman.

[10]În Ziarul Financiar, nr. 1269 din 10 dec. 2003 „PIB a ajuns la mâna populației", S. Păcuraru.

când ritmul de creştere a consumului populației a fost de 13%. Deoarece economia nu a putut răspunde acestui ritm înalt, datorită rigidității ei şi lipsei de competitivitate, au crescut importurile, producându-se dezechilibre majore, urmate de o inflație galopantă[1].

Al doilea fenomen ce poate fi relevat este apariția creditelor neperformante între creditele destinate consumului, care au ajuns la 0, 8%, cifră încă inofensivă, dar care s-a dublat față de anul precedent[2]. Acest fenomen este cu atât mai periculos, cu cât bancherii practică un marketing agresiv, netransparent, cu ocultarea costurilor creditelor destinate consumului. Datorită cererii mari, costurile creditelor destinate consumului ajung la 30% din valoarea acestora, lucru nerelevat de ofertă. În aceste costuri ale creditelor intră, peste nivelul dobânzilor practicate de bănci, costul comisioanelor de instrumentare a creditului, asigurarea bunului şi polița de risc financiar de neplată. Acest fapt măreşte riscul înmulțirii creditelor destinate consumului neperformante[3].

Rațiunile instituirii Normei BNR nr. 15 din 2005 s-au menținut şi la momentul intrării în vigoare a Normei BNR nr. 10 din 2005 şi a Normelor nr. 11 din 2005 au ca scop temperarea expansiunii creditului de consum şi în special al creditului de consum în valută pe rațiuni ținând în principal de afectarea inflației. Prin expansiunea creditului de consum necontrolată, creşte artificial cererea de bunuri şi implicit prețurile de echilibru ale bunurilor, rezultând posibilitatea majorării inflației. O altă rațiune a instituirii normei este creşterea deficitului de cont curent prin două mecanisme: importul de valută a băncilor pentru a putea acoperi cererea de credite în valută; imposibilitatea industriei româneşti de a acoperi cererea explozivă de bunuri şi ca urmare apelarea pentru bunurile respective la importuri. Creşterea deficitului de cont curent a crescut exploziv ajungând la valoarea de 7% din PIB (prognoză 8%) la sfârşitul anului[4]. Menționăm că la cote de peste 10% din PIB ale deficitului de cont curent începe să se micşoreze „rating-ul" de țară şi implicit se înrăutățesc condițiile în care se acordă credite externe. Deficitul de cont curent a ajuns pe primul semestru al anului 2005 la 2, 95 miliarde Euro şi este estimat la 6 miliarde Euro la sfârşitul anului (8, 1% PIB) față de o prognoză de 5 miliarde de Euro la începutul anului. [5]

Pentru ameliorarea situației BNR a acționat atât pentru a reduce posibilitățile de creditare, mai ales în valută, a băncilor, cât şi a numărului de solicitanți de credite, prin înăsprirea măsurilor de prudențialitate impuse băncilor. În prima categorie de măsuri s-a impus ca volumul creditelor în valută pentru 2 ani să nu depăşească 250% din fondurile proprii în valută a instituțiilor de credit, limitându-se astfel posibilitățile băncilor de a acorda credite de consum în valută[6]. Numărul de solicitanți, persoane fizice, de credite de consum se limitează prin impunerea pentru aceştia a condiției de a nu depăşi gradul de îndatorare de 35% din veniturile nete ale solicitantului şi familiei lui sau asigurarea unei garanții reale pentru creditul acordat, reprezentând

---

[1] În Ziarul Financiar, nr. 1269 din 10 dec. 2003 „PIB a ajuns la mâna populației", S. Păcuraru.

[2] Capital, nr. 50 din 11 dec. 2003, „Argumente pro şi contra creditelor", O. Osman.

[3] Capital, nr. 50 din 11 dec. 2003, „Calculul dobânzii bancare va fi legiferat", O. Osman.

[4] Ziarul Financiar, 26 mai 2005.

[5] Ziarul Financiar – 30 sept. 2005.

[6] Ziarul Financiar, 26 aug. 2005.

133% din valorare creditului, cât şi a unui avans de 25% din valoarea creditului[1]. Pentru a reorienta creditele de consum în valută spre credite de consum în lei, mai puțin periculoase, B. N. R. a redus rata de rezervare minimă obligatorie pentru creditele de consum în lei, de la 18% la 16% din valoarea creditelor de consum pe 2 ani[2], în domeniul creditului destinat consumului. Deci, la această dată, sub aspect reglementar, normele BNR în vigoare se cumulează cu legea specială în domeniul creditului destinat consumului.

Armonizarea legislației naționale cu reglementările comunitare şi în celelalte materii determinate reglementate prin norme de protecție a consumatorilor crează, de asemenea, premisele complinirii domeniului creditului destinat consumului şi cu regulile de protecție din cadrul acestor norme.

În contextul social-economic, asigurarea protecției consumatorilor prin norme juridice a constituit o preocupare constantă a legiuitorului astfel încât au fost elaborate reglementări specifice domeniului ca rezultat al transpunerii în legislația națională a normelor comunitare similare, astfel încât sub aspectul caracterului sistemic al reglementărilor, concluzionăm că la această dată deținem un sistem de normele juridice proprii acestui domeniu, sistem complex, privit din prisma multitudinii componentelor sale.

[1]Ziarul Financiar, 6 iulie 2005.
[2]Ziarul Financiar, 11 iulie 2005.

CAPITOLUL II. REGLEMENTĂRI CU CARACTER DE GENERALITATE PRIVIND MIJLOACELE JURIDICE DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR

„Statul, prin autoritatea centrală cu atribuții în domeniul protecției consumatorilor, are drept obiective: protecția consumatorilor împotriva riscului de a achiziționa un produs sau de a li se presta un serviciu care ar putea să le prejudicieze viața, sănătatea sau securitatea ori să le afecteze drepturile și interesele legitime; promovarea și protecția intereselor economice ale consumatorilor; accesul consumatorilor la informații complete, corecte și precise asupra caracteristicilor esențiale ale produselor și serviciilor, astfel încât decizia pe care o adoptă în legătură cu acestea să corespundă cât mai bine nevoilor lor; educarea consumatorilor; despăgubirea efectivă a consumatorilor;... prevenirea și combaterea, prin toate mijloacele, a practicilor comerciale abuzive și a prestării serviciilor, inclusiv a celor financiare care pot afecta interesele economice ale consumatorilor" – art. 5, Codul consumului.

SECȚIUNEA I. O. G. NR. 21 DIN 1992 PRIVIND PROTECȚIA CONSUMATORILOR[1]

Sistemul reglementărilor care se aplică raporturilor dintre comercianți și consumatori și care au ca finalitate asigurarea protecției consumatorilor presupune, *prima facie*, o încercare de clasificare a normelor juridice care intră în componența sa. Un prim criteriu de clasificare este cel al gradului de generalitate, normele fiind susceptibile de clasificare în reglementari având caracter general și reglementări având caracter sectorial. Prima categorie de norma înglobează în cuprinsul lor reglementarea mai multor domenii, pe când normele având caracter sectorial vizează doar un anumit domeniu determinat pentru care consumatorilor le este asigurată protecția. O privire generală asupra sistemului reglementărilor ne relevă că, în succesiune cronologică, au fost edictate, cu prioritate, norme având caracter general, norme substanțiale, atât de drept public, cat și din dreptul privat, vizând, în principal, concurența neloială, poliția pieței, alături de care au fost cuprinse și reglementări de drept privat al contractelor și abia într-o etapă ulterioară au fost elaborate reglementările sectoriale proprii. Reglementările contractuale au ca obiect, în principal, finalități preventive, menite să preîntâmpine abuzurile ofertanților în sfera produselor și serviciilor și constau în instituirea de obligații pentru profesioniști în desfășurarea activității comerciale privitoare la informare, etichetare, marcare, conformitate, securitate, garanție, au natură generală sau sectorială și se concretizează astfel în norme privitoare la: comercializarea anumitor categorii de produse sau servicii sau reglementarea anumitor practici comerciale, cum ar fi contractele încheiate în afara spațiilor comerciale, contractele încheiate la distanță. Anterior abordării studiului normelor care reglementează domeniul creditului destinat consumului este necesara o privire de ansamblu asupra normelor având caracter de generalitate și a mijloacelor de protecție a consumatorilor instituite prin conținutul lor.

O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor constituie „dreptul comun" în materie de protecția consumatorilor la nivel național, cuprinzând, atât reglementări substanțiale, cât și contractuale și stabilind, *prima facie*, drepturi în favoarea consumatorilor, în această calitate și obligații pentru comercianți în raporturile dintre aceștia și consumatori.

[1]Numită în continuare „O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor".

Constituția României din 1991, completată și modificată în 2003[1], nu consacră expres, după modelul constituțiilor din alte state, alături de celelalte drepturi și libertăți fundamentale, dreptul consumatorilor de a fi protejați, acest drept este consacrat de O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor. *Exempli gratia*, Constituția Portugaliei din 1976 prevede "consumatorii au dreptul la bunuri și servicii de calitate, la formare și informare, la protecția sănătății securității și intereselor economice și de asemenea la despăgubiri"; Constituția Spaniei din 1978 consacra același drept; Constituția Argentinei, adoptată în 1994 legiferează următoarele: „consumatorii și utilizatorii bunurilor și serviciilor au dreptul, în cadrul raporturilor de consum, la protecția sănătății, securității și intereselor lor economice, la o informare corespunzătoare și conformă cu realitatea, la libertatea de alegere și la condiții de tratament echitabil și demn. Autoritățile vor asigura respectarea acestor drepturi, educarea în spiritul consumului, apărarea concurenței împotriva oricăror forme de distorsionare a piețelor, controlul monopolurilor naturale și legale, controlul calității și al eficienței serviciilor publice, constituirea asociațiilor de consumatori și utilizatori"[2]. Aceasta nu înseamnă că, în statele în care protecția consumatorului nu este expres prevăzută de constituție, nu este reglementată îndeajuns. Franța, spre exemplu, în a cărei constituție nu se regăsește o astfel de prevedere expresă, este una din țările care asigură unul dintre cele mai complexe sisteme de protecție a consumatorilor.

Situația constatată se datorează faptului că anterior sau la momentul elaborării Constituției și la momentul modificării, în anul 2003, sistemul reglementar și instituțional de protecție a consumatorilor era în formare. Abia începând cu anul 2005, anul până la care s-au transpus în legislația națională majoritatea directivelor comunitare în materie, dar mai mult cu anul 2007, anul în care vor intra în vigoare anumite acte normative, rezultat al transpunerii reglementărilor comunitare, drepturile consumatorilor urmează să fie apreciate prin ele însele, ca importante și fundamentale, chiar dacă, datorita evoluției arătate, nu au dobândit protecție constituțională.

Subsectiunea I. Domeniul de aplicare

1. Domeniul de aplicare din perspectiva obiectului supus comercializării sau prestării

Conform art. 1 al O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, aceasta se aplică comercializării produselor și serviciilor, deci, atât produsele, cât și serviciile sunt incluse în domeniul de aplicare al actului normativ, în definiția dată acestor noțiuni în art. 2 al ordonanței: noțiunea de "produs" este definită ca fiind bunul material a cărui destinație finală este consumul sau utilizarea individuală ori colectivă; sunt considerate produse energia electrică, energia termică, apa și gazele livrate pentru consumul individual. Din categoria produselor sunt supuse reglementării din cuprinsul ordonanței produsele noi, folosite sau recondiționate și sunt exceptate de la aplicare produsele care se comercializează ca antichități și produsele necesar a fi reparate sau recondiționate pentru a fi utilizate, acestora

[1]Adoptată în ședința Adunării Constituante din 21 noiembrie 1991, publicată în M. Of. nr. 767 din 31. 10. 2003, modificată și completată prin Legea nr. 429 din 23 octombrie 2003, publicată în M. O. nr. 758 din 29. 10. 2003.

[2]Pentru garantarea protecției consumatorilor prin constituțiile diferitelor state, a se vedea V. Duculescu, C. Duculescu, „Drept constituțional comparat", ediția a II-a, revăzută și adăugită, vol. I și II, Ed. Lumina Lex, București, 1999,

reglementarea fiindu-le aplicabilă doar în cazul în care agentul economic informează cumpărătorul despre situația produsului. Noțiunea de „serviciu" este definită ca fiind, activitatea, alta decât cea din care rezultă produse, efectuată în scopul satisfacerii unor necesități ale consumatorilor.

2. Domeniul de aplicare din perspectiva subiecților

Determinarea domeniului de aplicare al ordonanței necesită arătarea categoriilor de persoane cărora li se asigură protecție sau între care se stabilesc raporturile juridice pe care actul normativ le reglementează. Aspectul nu este prevăzut expres, dar este relevat de următoarele norme: *textul art. 1 conform căruia statul, prin mijloacele prevăzute de lege, protejează cetățenii în calitatea lor de consumatori, asigurând cadrul necesar accesului neîngrădit la produse și servicii, informării lor complete despre caracteristicile esențiale ale acestora, apărării și asigurării drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor fizice împotriva unor practici abuzive, participării acestora, la fundamentarea și luarea deciziilor care îi interesează în calitate de consumatori. Este evident că persoanele cărora li se asigură protecție sunt consumatorii, în definiția dată de art. 2 al ordonanței, adică persoana fizică sau grupul de persoane fizice constituite în asociații, care cumpără, dobândește, utilizează ori consumă produse sau servicii, în afara activității sale profesionale. Dar, calitatea de consumator nu este atribuită numai persoanei fizice, ci și „grupului de persoane fizice" constituite în asociații.*

Noțiunea de „agent economic" este definită ca fiind persoană fizică sau juridică, autorizată, care în cadrul activității sale profesionale fabrică, importă, transportă sau comercializează produse ori părți din acestea sau prestează servicii, consumatorii și agenții economici fiind actorii pieței, între care se stabilesc raporturile juridice care sub incidența O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor. Constatăm că definirea noțiunii de „agent economic" se realizează prin raportarea la autorizarea activității și are ca repere noțiunea de „comerciant"[1]. Agentul economic, în acord cu prevederile ordonanței, poate deține calitatea de: producător, distribuitor, vânzător sau prestator; „producătorul" este definit ca fiind agentul economic care: fabrică un produs finit sau o componentă a unui produs; fabrică materie primă; își aplică denumirea, marca sau un alt semn distinctiv pe produs; recondiționează produsul; agentul economic sau distribuitorul care prin activitatea sa modifică caracteristicile produsului; reprezentantul înregistrat în România al unui agent economic care nu are sediul în România sau, în cazul inexistenței acestuia, importatorul produsului;

[1]Noțiunea de „comerciant" în accepțiunea dată de către doctrină, a se vedea St. D. Cărpenaru, „Drept comercial român", ed. a 5-a, Ed. All Beck, București, 2004, p. 58-60. Această noțiune nu include profesiile liberale. În consecință, în raporturile dintre persoanele care exercită profesii liberale și consumatori, nu vor fi aplicabile normele de protecție a consumatorilor, cu excepția reglementării privitoare la clauzele abuzive, prezentată la Partea a IV-a, Titlul I, Cap. I. *Exempli gratia,* Legea din 2 august 2002 a transpus în Belgia trei directive europene în materia protecției consumatorilor: Directiva nr. 97/7/CE privind contractele la distanță, Directiva nr. 97/55/CE privind publicitatea comparativă și Directiva nr. 98/27/CE privind acțiunile în încetare în materia protecției intereselor economice ale consumatorilor. Transpunerea a constituit totodată si adoptarea unui cadru legal autonom privitor la titularii profesiilor liberale, cadru necesar, deoarece noțiunea de „vânzător" care determină domeniul de aplicare al Legii din 14 iulie 1991 privind practicile comerciale, informarea și protecția consumatorului nu include în domeniul de aplicare profesiile liberale. A se vedea F. Domont-Naert, „Professions libérales: publicité, clauses abusives, contrats à distance et action en cessation", Rev. eur. dr. consomm., 3/2002, p. 220-221.

agentul economic care importă produse în vederea realizării ulterioare a unei operațiuni de vânzare, închiriere, leasing sau orice altă formă de distribuție specifică derulării afacerii; distribuitorul produsului importat, în cazul în care nu se cunoaşte importatorul, chiar dacă producătorul este menționat; distribuitorul produsului, în cazul în care importatorul nu poate fi identificat, dacă nu informează persoana prejudiciată în termen de 30 de zile de la cererea acesteia asupra identității importatorului; „distribuitorul" este definit ca fiind agentul economic din lanțul de distribuție; „vânzătorul" este definit ca fiind distribuitorul care oferă produsul consumatorului; iar „prestatorul" este definit ca fiind prestator agentul economic care furnizează servicii.

3. Excluderi din domeniul de aplicare

Conform art. 56^2, prevederile ordonanței nu se aplică: pagubelor generate de produsele puse în circulație anterior datei intrării în vigoare a acesteia; pagubelor rezultate din accidentele nucleare care sunt reglementate prin Legea nr. 703 din 3 decembrie 2001 privind răspunderea civilă pentru daune nucleare[1].

Subsecțiunea a II-a. Normele care asigură protecția consumatorilor - grupare

Normele de protecție a consumatorilor din cuprinsul ordonanței se grupează astfel[2]: reglementarea principalelor drepturi ale consumatorilor; reglementări care asigură protecția vieții, sănătății şi securității consumatorilor; reglementări care asigură protecția intereselor economice ale consumatorilor; reglementari care asigura informarea şi educarea consumatorilor; reglementarea răspunderii şi a regimului sancționator pentru încălcarea tuturor acestor categorii de norme; abilitarea instituției specializate în domeniul protecției consumatorilor - ANPC organ de specialitate al administrației publice centrale, subordonat Guvernului; abilitarea asociațiilor de protecție a consumatorilor, ca organizații neguvernamentale, persoane juridice, având drepturi speciale în protejarea consumatorilor şi rol de parteneri sociali cu drept de reprezentare în consiliile consultative cu rol în domeniul protecției consumatorilor în care organele administrației publice sunt reprezentate; reglementarea constituirii consiliului consultativ pentru protecția consumatorilor la nivel central şi local - județ, oraş, comună; abilitarea Ministerului Public pentru a putea interveni în acțiunile civile introduse, în care sunt implicate interesele consumatorilor; abilitarea agenților constatatori pentru constatarea contravențiilor şi aplicarea sancțiunilor, pentru prelevarea de produse în vederea testării acestora în laboratoare, pentru a propune aplicarea sancțiunilor complementare şi a măsurilor determinate pentru limitarea prejudicierii consumatorilor.

---

[1]Publicată în M. Of. nr. 818 din 19. 12. 2001, completată prin Legea nr. 470 din 4 noiembrie 2004 privind modificarea şi completarea unor prevederi în domeniul răspunderii civile pentru daune nucleare, publicată în M. Of. nr. 1040 din 10. 11. 2004.

[2]Structura actului normativ este următoarea : Cap. I - „Dispoziții generale"; Cap. II - „Protecția vieții, sănătății şi securității consumatorilor"; Cap. III - "Protecția intereselor economice ale consumatorilor"; Cap. IV - „Informarea şi educarea consumatorilor"; Cap. V - „Organe ale administrației publice pentru protecția consumatorilor"; Cap. VI - „Asociațiile pentru protecția consumatorilor"; Cap. VII - „Consiliul consultativ"; Cap. VIII - „Raporturile juridice dintre consumatorii prejudiciați si agenții economici" (din acest capitol sunt abrogate art. 42-42^7 prin art. 18 din Legea nr. 240 din 7 iunie 2004 privind răspunderea producătorilor pentru pagubele generate de produsele cu defecte, publicată în M. Of. nr. 552 din 22. 06. 2004); Cap. IX - „Sancțiuni"; Cap. X - „Dispoziții finale şi tranzitorii".

1. Principalele drepturi ale consumatorilor

Conform art. 3 al O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, principalele drepturi ale consumatorilor *sunt*: a) de a fi protejați riscului de a achiziționa un produs sau de a li se presta un serviciu care ar putea să le prejudicieze viața, sănătatea sau securitatea ori să le afecteze drepturile și interesele legitime; b) de a fi *informați* complet, corect și precis asupra caracteristicilor esențiale ale produselor și serviciilor, astfel încât decizia pe care o adoptă în legătură cu acestea să corespundă cât mai bine nevoilor lor, precum și de a fi educați în calitatea lor de consumatori; c) de a avea acces la piețe care le asigură o gamă variată de produse și servicii de calitate; d) de a fi despăgubiți pentru pagubele generate de calitatea necorespunzătoare a produselor și serviciilor, folosind în acest scop mijloace prevăzute de lege; e) de a se organiza în asociații pentru protecția consumatorilor, în scopul apărării intereselor lor.

Dimensionarea unora dintre drepturile omului consacrate de Constituție, ne relevă că, deși Constituția României nu consacră dreptul consumatorilor de a fi protejați, drepturile și, deci, protecția acestora, este asigurată și garantată decurgând din anumite drepturi și libertăți ale omului, prevăzute expres în Constituție, atât din categoria drepturilor civile și politice, cât și din categoria drepturilor economice și sociale. Astfel cum reține și doctrina[1], "drepturile fundamentale ale omului și cetățeanului își justifică pe deplin existența pe planul reglementărilor interne ale statelor ca o categorie distinctă de celelalte drepturi subiective prin importanța economică și socială pe care o au. Constituind sâmburele reglementărilor legale a tuturor celorlalte drepturi subiective, ele apar ca adevărați aștrii, în jurul cărora gravitează ca simplii sateliți toate celelalte drepturi subiective".

În rațiunea aspectelor arătate, relevăm următoarele:

Constituția României consacră în Titlul al II-lea, Cap. 2 - „Drepturile și libertățile fundamentale"[2], care se divid în drepturi civile și politice și drepturi economice și sociale. Din sfera *drepturilor civile și politice* sunt consacrate de Constituție: dreptul la viață și la integritate fizică și psihică; libertatea individuală; dreptul la apărare; libera circulație; dreptul la viața intimă, familială și privată; inviolabilitatea domiciliului; secretul corespondenței; libertatea conștiinței; libertatea de exprimare; dreptul la informație; dreptul la învățătură; accesul la cultură; dreptul de vot; dreptul de a fi ales; dreptul de a fi ales în Parlamentul European; libertatea întrunirilor; dreptul de asociere; dreptul la muncă și protecția socială a muncii; libertatea economică; dreptul de petiționare; dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, la recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, anularea actului și repararea pagubei, iar din sfera *drepturilor economice, sociale și culturale* sunt consacrate: dreptul la muncă și protecție socială a muncii; dreptul la ocrotirea sănătății; dreptul la mediu sănătos; dreptul la grevă; dreptul de proprietate privată; dreptul la moștenire; dreptul la

---

[1]A se vedea T. Drăganu, „Declarațiile de drepturi ale omului și repercusiunile lor în dreptul internațional public", Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 22.

[2]Titlul II este „Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale", fără a se preciza că sunt ale omului sau ale cetățeanului, aceasta deoarece unele sunt asigurate independent de calitatea de cetățean.

protecția copiilor și a tinerilor; dreptul la protecția persoanelor cu handicap; drepturile privind nivelul de trai, familia[1]. Raportat la aceste drepturi, doctrina reține că[2]: „Drepturile și libertățile omului, dar mai ales modalitățile lor de urmărire și realizare, au cunoscut o evoluție continuă", extinzându-se spre noile aspecte ale vieții economice, sociale și politice[3].

În categoria drepturilor civile și politice precum și din categoria drepturilor economice, sociale și culturale, de unde își au sorgintea anumite drepturi ale consumatorului sunt incluse: liberul acces la justiție; libertatea vieții intime, familiale și private; dreptul la informație; dreptul la ocrotirea sănătății; dreptul la petiționare; protecția copiilor și tinerilor, precum și a persoanelor handicapate; dreptul persoanei vătămate într-un drept al său de o autoritate publică, de a obține recunoașterea dreptului pretins, anularea actului și repararea pagubei; exercitarea drepturilor și libertăților cetățenești cu bună-credință; dreptul persoanelor lezate în drepturile și libertățile lor, în limitele prevăzute de lege, de a se adresa Avocatului Poporului[4].

Drepturile omului sunt ocrotite și garantate prin reguli de drept, interne și internaționale, vizând, în special, drepturile omului numite și „clasice" sau „din prima generație", adică cele civile și politice. Pentru cele din „a doua generație", și anume drepturile economice, sociale și culturale, s-a reținut că acestea „obligă autoritățile să ia măsuri generale pentru promovarea intereselor în chestiune (....), dar realizarea deplină a acestor drepturi poate necesita o durată considerabilă, chiar dacă autoritățile acționează cu bună-credință pentru îndeplinirea obligațiilor ce rezultă din aceste drepturi"[5]. Drepturile consumatorilor, care decurg din drepturi și

---

[1]Sistematizarea preluată și adoptată din V. Duculescu, în „Protecția juridică a drepturilor omului", Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 158.

[2]A se vedea I. Vida, „Drepturile omului în reglementări internaționale", Ed. Lumina Lex, București, 1999, p. 32-33.

[3]A se vedea D. Micu, „Garantarea drepturilor omului", Ed. All Beck, București, 1998; C. -L. Popescu, „Protecția internațională a drepturilor omului", Ed. All Beck, București, 2000.

[4]Pentru o mai elocventă susținere a argumentării, prezentăm textul articolelor din Constituție, care reglementează drepturile și libertățile invocate: "Art. 21, (1) - Orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime. (2) - Nici o lege nu poate îngrădi exercitarea acestui drept". "art. 26, (2) - Persoana fizică are dreptul să dispună de ea însăși, dacă nu încalcă dreptul și libertățile altora, ordinea publică sau bunele moravuri. "; "art. 31, (1) - Dreptul persoanei de a avea acces la orice informație de interes public nu poate fi îngrădit. "; "art. 34, (1) - Dreptul la ocrotirea sănătății este garantat. "; "art. 51, (1) - Cetățenii au dreptul să se adreseze autorităților publice prin petiții formulate numai în numele semnatarilor. "; "art. 52, (1) - Persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, anularea actului și repararea pagubei. "; "art. 53, (1) - Exercițiul unor drepturi sau al unor libertăți poate fi restrâns numai prin lege și numai dacă se impune, după caz, pentru: apărarea securității naționale, a ordinii, a sănătății ori a moralei publice, a drepturilor și a libertăților cetățenilor; desfășurarea instrucției penale; prevenirea consecințelor unei calamități naturale, ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav. "; "art. 57 - Cetățenii români, cetățenii străini și apatrizii trebuie să-și exercite drepturile și libertățile constituționale cu bună-credință, fără să încalce drepturile și libertățile celorlalți. "; "art. 59, (1) - Avocatul Poporului își exercită atribuțiile din oficiu sau la cererea persoanelor lezate în drepturile și libertățile lor, în limitele stabilite de lege. "

[5]A se vedea T. Drăganu, *op. cit.*, p. 32-33, care arată că: „Întinderea și conținutul acestor măsuri vor depinde însă de starea economică și posibilitățile economice ale țării, ca și de anumite împrejurări

libertăți constituționale, vor fi tributare sub aspectul ocrotirii şi garantării aceloraşi condiționări.

2. Protecția vieții, sănătății şi securității consumatorilor

O. G. nr. 21 din 1992, este structurată astfel încât aspectele legate de securitate sunt incluse în Cap. II, numit „Protecția vieții, sănătății şi securității consumatorilor", în art. 4 instituindu-se interdicția comercializării de produse sau a prestării de servicii care, utilizate în condiții normale, pot pune în pericol viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor, precum şi cea a producerii, a importului şi comercializării produselor falsificate sau contrafăcute. Ordonanța defineşte noțiunile de produs periculos, produs sigur, dar noțiunile de „produs contrafăcut" şi „produs falsificat", nefiind definite, vom trimite, pentru definiție, la reglementările legale în materie de concurență neloială şi respectiv la cele penale care conțin interdicții similare.

Deşi O. G. nr. 21 din 1992 nu instituie o obligație generala de securitate pentru agenții economici, privitor la produsele şi serviciile puse pe piață, art. 3 situează printre principalele drepturi ale consumatorilor acela de a fi protejați riscului de a achiziționa un produs sau de a li se presta un serviciu care ar putea să le prejudicieze viața, sănătatea sau securitatea ori să le afecteze drepturile şi interesele legitime. De asemenea, prevede la art. 7, privitor la obligațiile agenților economici, obligația producătorilor de a pune pe piață numai produse sigure şi, dacă actele normative în vigoare prevăd, acestea să fie testate şi/sau certificate; obligația prestatorilor de servicii - de a folosi, în cadrul serviciilor prestate, numai produse şi proceduri sigure şi, după caz, dacă actele normative în vigoare prevăd, acestea să fie testate şi/sau certificate, precum şi aceea de a presta numai servicii care nu afectează viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor ori interesele economice ale acestora; obligația distribuitorilor - de a se asigura că produsele oferite spre comercializare sunt sigure şi respectă condițiile prescrise sau declarate, de a nu comercializa produse despre care dețin informații sau consideră că pot fi periculoase, de a anunța, imediat, autoritățile publice competente, precum şi producătorul despre existența pe piață a oricărui produs de care au cunoştință că este periculos, de a retrage de la comercializare produsele la care organele abilitate de lege au constatat că nu îndeplinesc caracteristicile prescrise sau declarate, dacă aceasta constituie singurul mijloc prin care se pot elimina neconformitățile respective, de a asigura condițiile tehnice stabilite de producător, precum şi condițiile igienico-sanitare pe timpul transportului, manipulării, depozitării şi desfacerii, conform normelor în vigoare.

În ordonanță, calitatea comerciantului de producător sau distribuitor determină secvențializarea obligațiilor în materie de securitate în obligații specifice pentru fiecare dintre aceste categorii. Corelativ obligației de securitate, O. G. nr. 21 din 1992 prevede în art. 17 dreptul consumatorilor de a fi informați pentru a fi în măsură să utilizeze produsele şi serviciile, potrivit destinației acestora, în deplină securitate, iar conform art. 20 producătorul trebuie să informeze despre eventualele riscuri previzibile, modul de utilizare, manipulare, depozitare, conservare sau păstrare, despre contraindicații.

Reglementările în materie de protecția vieții, sănătății şi securității consumatorilor

locale".

constau, în principal, în instituirea de interdicții şi obligații pentru agenții economici în exercitarea comerțului lor: interdicția comercializării de produse sau prestarea de servicii care, utilizate în condiții normale, pot pune în pericol viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor, precum şi producerea, importul şi comercializarea produselor falsificate sau contrafăcute - art. 4; interdicția comercializării produselor în afara termenului de valabilitate sau a duratei durabilității minimale stabilite de producător precum şi modificarea termenului de valabilitate sau a datei durabilității minimale înscrise pe produs, pe eticheta ambalaj sau alt document de însoțire – art. 5; instituirea de obligații în sarcina agenților economici, prin raportarea la calitatea de producător; distribuitor sau prestator de servicii ale agentului economic, conform art. 7, şi anume:

a) producătorii răspund pentru prejudiciul actual şi cel viitor cauzat de produsul cu defect, precum şi pentru cel cauzat ca rezultat cumulat al produsului cu defect cu o acțiune sau o omisiune a unei terțe persoane; să pună pe piață numai produse sigure şi, dacă actele normative în vigoare prevăd, acestea să fie testate şi/sau certificate; să pună pe piață numai produse care respectă condițiile prescrise sau declarate; să oprească livrările, respectiv să retragă de pe piață sau de la consumatori produsele la care organele abilitate sau specialiştii proprii au constatat neîndeplinirea caracteristicilor prescrise, declarate sau care ar putea afecta viața, sănătatea ori securitatea consumatorilor, dacă această măsură constituie singurul mijloc prin care se pot elimina neconformitățile respective; să asigure în producție condiții igienico-sanitare conform normelor sanitare în vigoare[1];

b) distribuitorii au obligația de a se asigura că produsele oferite spre comercializare sunt sigure şi respectă condițiile prescrise sau declarate; să nu comercializeze produse despre care dețin informații sau consideră că pot fi periculoase; să anunțe, imediat, autoritățile publice competente, precum şi producătorul despre existența pe piață a oricărui produs de care au cunoştință că este periculos; să retragă de la comercializare produsele la care organele abilitate de lege au constatat că nu îndeplinesc caracteristicile prescrise sau declarate, dacă aceasta constituie singurul mijloc prin care se pot elimina neconformitățile respective; să asigure condițiile tehnice stabilite de producător, precum şi condițiile igienico-sanitare pe timpul transportului, manipulării, depozitării şi desfacerii, conform normelor în vigoare;

c) prestatorii de servicii sunt obligați: să folosească, în cadrul serviciilor prestate, numai produse şi proceduri sigure şi, după caz, dacă actele normative în vigoare prevăd, acestea să fie testate şi/sau certificate, şi să anunțe imediat existența pe piață a oricărui produs despre care au cunoştință că este periculos; să presteze numai servicii care nu afectează viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor ori interesele economice ale acestora; să respecte condițiile prescrise sau declarate, precum şi clauzele prevăzute în contracte; să asigure, la prestarea serviciilor, condițiile tehnice stabilite de producător, precum şi condițiile igienico-sanitare, conform normelor în vigoare; să răspundă pentru prejudiciul actual şi cel viitor cauzat de serviciul defectuos prestat.

[1]Veniturile încasate ilicit de către agenții economici, ca urmare a încălcării prevederilor art. 4, art. 7 lit. a) a 2-a, a 3-a şi a 4-a liniuță, art. 7 lit. b) prima şi a 2-a liniuță şi ale art. 7 lit. c) prima şi a 2-a liniuță, se preiau la bugetul de stat de organele abilitate ale Ministerului Finanțelor Publice.

3. Protecția intereselor economice ale consumatorilor

Protecția intereselor economice ale consumatorilor este vizată expres în prevederile art. 9 prin instituirea obligației *agenților economici de a pune pe piață numai produse sau servicii care corespund caracteristicilor prescrise sau declarate*, de a se comporta în mod corect în relațiile cu consumatorii și de a nu folosi practici comerciale abuzive. Două teze vizează obligațiile care se circumscriu prin acest articol, din care, prima teză vizează obligația agenților economici de a pune pe piață numai produse sau servicii care corespund caracteristicilor prescrise sau declarate; iar a doua teza prevede obligația de a se comporta în mod corect în relațiile cu consumatorii și de a nu folosi practici comerciale abuzive. *Prima teza prevăzută în art. 9 este relevantă în materie de conformitate, deoarece cuprinde obligația generală a agenților economici de conformitate a produse sau servicii puse pe piață cu caracteristicile prescrise sau declarate ale acestora.* Remarcă privitor la domeniul de aplicare al obligației de conformitate reglementate de ordonanță este aceea că acesta vizează atât produsele, cât și serviciile. Care vor fi caracteristicile prescrise sau declarate raportat la care produsele și serviciile trebuie să îndeplinească obligația de conformitate? Caracteristicele prescrise vor fi cele cuprinse în norme, în reglementările în materie de conformitate, iar caracteristicile declarate sunt cele făcute de către un producător sau un prestator, prin care acesta informează, pe propria răspundere, despre faptul că un produs sau un serviciu este conform cu un document tehnic normativ, prin declarația de conformitate. Titularul acestei obligații este agentul economic care pune pe piață produsele sau serviciile, adică responsabilul primei puneri pe piață.

Reglementări care asigură protecția intereselor economice ale consumatorilor se centrează, de asemenea, pe edictarea drepturilor consumatorilor, la încheierea contractului și în executarea contractului. Unul din drepturile consumatorilor, la încheierea contractului, este, conform art. 10, din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor: lit. a - libertatea de a lua decizii la achiziționarea de produse și servicii, fără a li se impune în contracte clauze abuzive sau care pot favoriza folosirea unor practici comerciale abuzive în vânzare, de natură a influența opțiunea acestora. O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor nu cuprinde un capitol privitor la contractele încheiate cu consumatorii în care ar urma să fie incluse și aspectele privitoare la clauzele abuzive, dar în Cap. III intitulat „Protecția intereselor economice ale consumatorilor", stabilește la art. 10, printre drepturile consumatorilor la încheierea contractelor - lit. a - libertatea de a lua decizii la achiziționarea de produse și servicii1, fără a li se impune în contracte clauze abuzive sau care pot favoriza folosirea unor practici comerciale abuzive în vânzare, de natură a influența opțiunea acestora. Cele două teze ale art. 10 reglementează următoarele ipoteze:

- libertatea consumatorilor de a lua decizii la achiziționarea produselor și serviciilor, fără a li se impune în contracte clauze abuzive - teza I;
- libertatea consumatorilor de a lua decizii la achiziționarea produselor și serviciilor, fără a li se impune în contracte clauze care pot favoriza folosirea unor practici comerciale abuzive în vânzare, *de natură a influența opțiunea acestora* - teza a II-a.

---

[1]Deci, dreptul reglementat de ordonanță este, *de facto*, libertate, inclusă în principiul libertății contractuale, care cunoaște îngrădiri pe rațiuni de bună desfășurare a comerțului.

Libertatea consumatorilor de a lua decizii la achiziționarea produselor și serviciilor, fără a li se impune în contracte clauze abuzive nu este corelată cu nici o obligație sau interdicție a agenților economici de a nu impune în contractele încheiate cu consumatorii, clauze contractuale abuzive.

Alte drepturi ale consumatorilor la încheierea contractelor sunt: art. 9, lit. b - dreptul de a beneficia de o redactare clară și precisă a clauzelor contractuale, inclusiv a celor privind caracteristicile calitative și condițiile de garanție, indicarea exacta a prețului sau tarifului, precum și stabilirea cu exactitate a condițiilor de credit și a dobânzilor; art. 9, lit. c - dreptul de a fi exonerați de plata produselor și serviciilor care nu au fost solicitate și acceptate; art. 9, lit. d - dreptul de a fi despăgubiți pentru daunele provocate de produsele sau serviciile care nu corespund clauzelor contractuale; art. 9, lit. e - dreptul de a li se asigura service-ul necesar și piese de schimb pe toată durata medie de utilizare a produsului, stabilită în documentele tehnice normative sau declarată de către producător ori convenită de părți; art. 9, lit. f - dreptul de a plăti, pentru produsele sau serviciile de care beneficiază, sume stabilite cu exactitate, în prealabil; majorarea prețului stabilit inițial este posibilă numai cu acordul consumatorului; art. 9, lit. g - dreptul de a sesiza asociațiile pentru protecția consumatorilor și organele administrației publice asupra încălcării drepturilor și intereselor lor legitime, în calitate de consumatori, și de a face propuneri referitoare la îmbunătățirea calității produselor și serviciilor.

Ordonanța reglementează drepturile consumatorilor *în executarea contractului, prevăzute de art. 12-17, și anume*: dreptul de a pretinde vânzătorilor remedierea sau înlocuirea gratuită a produselor și serviciilor obținute, precum și despăgubiri pentru pierderile suferite ca urmare a deficiențelor constatate în cadrul termenului de garanție sau de valabilitate, iar după expirarea acestui termen consumatorii pot pretinde remedierea sau înlocuirea produselor care nu pot fi folosite potrivit scopului pentru care au fost realizate, ca urmare a unor vicii ascunse apărute pe durata medie de utilizare a acestora - art. 12[1]; dreptul de a solicita plata unor despăgubiri, potrivit clauzelor contractuale sau dispozițiilor legale, în cazul remedierii ori al înlocuirii produselor sau serviciilor necorespunzătoare - art. 16.

Protecția intereselor economice ale consumatorilor implică și instituirea de obligații pentru agenții economici: de conformitate a produselor și serviciilor puse pe piață cu caracteristicile prescrise sau declarate - art. 9, teza I; de a se comporta corect și de a nu folosi practici comerciale abuzive în relațiile cu consumatorii. *Practicile comerciale abuzive* sunt definite ca fiind metode de vânzare restrictive sau condiționate care afectează interesele consumatorilor[2]; de a măsura produsele și serviciile oferite consumatorilor cu mijloace de măsurare și control adecvate, verificate metrologic, potrivit reglementărilor legale, iar indicațiile mijloacelor de măsurare să fie lizibile și la vederea cumpărătorului - art. 11;

4. Informarea și educarea consumatorilor

Reglementarea cuprinsă în O. G. nr. 21 din 1992 are chiar ca rațiune a instituirii sale,

[1]Termenul în care se realizează remedierea sau înlocuirea; valoarea la care se realizează restituirea contravalorii; obligația vânzătorului de a suporta operațiunile necesare repunerii în funcțiune, înlocuirii ori remedierii sunt prevăzute de art. 13, 14, 15 și 17.

[2]Practicile comerciale permise și interzise sunt prevăzute și definite de O. G. nr. 99 din 2000.

cuprinsă în art. 1 asigurarea cadrului necesar informării complete a consumatorilor despre caracteristicile esențiale ale produselor şi serviciilor. Ordonanța prevede, astfel cum am arătat la art. 3 lit. b, printre principalele drepturi ale consumatorilor acela de a fi informați complet, corect şi precis asupra caracteristicilor esențiale ale produselor şi serviciilor, astfel încât decizia pe care o adoptă în legătură cu acestea să corespundă cât mai bine nevoilor lor, precum şi de a fi educați în calitatea lor de consumatori. *Reglementările privitoare la informarea şi educarea consumatorilor constituie un capitol distinct al ordonanței interferând atât cu cel privitor la protecția vieții, sănătății şi securității consumatorilor cât şi cu cel privitor la protecția intereselor economice ale consumatorilor.*

În art. 18 se reiterează dreptul consumatorilor de a fi informați, în mod complet, corect şi precis, asupra caracteristicilor esențiale ale produselor şi serviciilor oferite de către agenții economici, astfel încât să aibă posibilitatea de a face o alegere rațională, în conformitate cu interesele lor, între produsele şi serviciile oferite şi să fie în măsură să le utilizeze, potrivit destinației acestora, în deplină securitate. *Dreptul consumatorilor de a fi informați are caracter de generalitate, fiind prevăzut independent de categoria contractului şi de obiectul acestuia, deci, atât pentru produse, cât şi pentru servicii şi are două componente:*

- raportat la momentul formării contractului: componenta precontractuală vizează clarificarea consimțământului consumatorului anterior încheierii contractului şi, deci, dreptul la informare, în mod complet, corect şi precis, asupra caracteristicilor esențiale ale produselor şi serviciilor oferite de către agenții economici, astfel încât să aibă posibilitatea de a face o alegere rațională, în conformitate cu interesele lor, între produsele şi serviciile oferite. *Remarcăm că prin utilizarea de către legiuitor a sintagmei „în conformitate cu interesele lor" acesta trimite şi la dreptul la consiliere care are, de asemenea, caracter precontractual;*
- contractual, în ipoteza în care contractul este deja format, informarea vizează folosința bunului, astfel încât consumatorul să fie în măsură să îl utilizeze, potrivit destinației acestuia, în deplină securitate. Astfel cum reține şi doctrina[1]: „În practică, distincția (n. a. dintre obligația de informare precontractuală şi cea contractuală) nu a fost întotdeauna uşor de operat şi ne întrebăm dacă nu este în parte artificială. "

Dreptul consumatorilor de a fi informați este corelativ obligației comerciantului de a informa. Deşi ordonanța nu prevede expres o obligație de informare a consumatorilor de către agenții economici, aceasta este dedusă din prevederile art. 19, 20, 21, 22 vizând mijlocul prin care se realizează informarea consumatorilor de către agenții economici cu privire la produsele şi serviciile oferite, prin elemente de identificare şi caracterizare ale acestora şi din cele ale art. 23, conform căruia obligația de a informa consumatorul, potrivit art. 19, 20, 21 şi 22 nu poate fi înlăturată prin invocarea secretului comercial sau profesional.

Jurisprudența franceză a conturat în contractul de vânzare-cumpărare o obligație de informare[2]. Acesta, potrivit doctrinei[1], poate fi fundamentată legal, ca obligație

[1]J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 50.

[2]Creație a jurisprudenței franceze, potrivit căreia vânzătorul are două obligații de informare considerate accesorii ale livrării: o obligație de informare, ca obligație de mijloace a cărei întindere este foarte generală şi o obligație de sfătuire care se impune în împrejurări speciale, obligație care a

grefată pe orice contract de vânzare-cumpărare, pe prevederile art. 970, coroborat cu art. 1312, Cod civil, prevederi potrivit cărora: „Convenţiile trebuie executate cu bună-credinţă. Ele obligă nu numai la ceea ce este expres într-însele, dar la toate urmările, ce echitatea, obiceiul sau legea dă obligaţiei, după natura sa", şi respectiv: „Vânzătorul este dator să explice curat toate îndatoririle ce înţelege a le lua asupră-şi. Orice clauză obscură sau îndoioasă se interpretează în contra vânzătorului". În consideraţia temeiurilor de drept mai sus arătate, care prevăd atât obligaţia cumpărătorului de a se informa, cât şi a vânzătorului de a informa, doctrina[2] a concluzionat că în contractul de vânzare-cumpărare există o obligaţie generală de informare, generalizată şi pentru alte categorii de contracte[3]. Privitor la rolul obligaţiei de informare, reiterăm susţinerile doctrinei[4]: „Instituţie nouă pentru dreptul nostru civil şi comercial, obligaţia de informare precontractuală poate juca un rol important în moralizarea raporturilor juridice, răspunzând unor nevoi ale vieţii juridice moderne. Ea merită toată atenţia, cu atât mai mult cu cât cadrul juridic actual permite aplicarea acesteia în practică fără dificultate. "

Obligaţia de informare cuprinsă în O. G. nr. 21 din 1992 a fost definită în doctrină ca fiind „obligaţia de a comunica creditorului acestei obligaţii, *un summum* de cunoştinţe necesare unui consimţământ valid la încheierea contractului, executării în bune condiţii a contractului, sau folosirii produsului/serviciului achiziţionat în mod corespunzător[5].

Ordonanţa reglementează, raportat la obligaţia de informare a consumatorului de către agentul economic următoarele:

- *mijlocul prin care se realizează*, în mod obligatoriu informarea consumatorilor despre produsele şi serviciile oferite, în art. 19 - prin *elemente de identificare şi caracterizare ale acestora*, care se înscriu la vedere, după caz, pe produs, etichetă, ambalaj de vânzare sau în cartea tehnică, instrucţiunile de folosire ori altele asemenea, ce însoţesc produsul sau serviciul, în funcţie de natura acestuia.
- *determină generic elementele obligaţiei de informare şi titularii acesteia.* Producătorul trebuie să informeze despre: denumirea produsului, denumirea şi/sau marca producătorului, adresa producătorului, cantitatea şi, după caz,

---

fost generalizată ca aplicabilitate tuturor categoriilor de contracte. Pe larg, cu privire la aceste două obligaţii în contractul de vânzare-cumpărare, a se vedea J. Huet, „Traité de droit civil, sous la direction de J. Ghestin", L. G. D. J., Paris, 1998, p. 215-223.

[1] A se vedea D. Chirică, „Obligaţia de informare şi efectele ei în faza precontractuală a vânzării-cumpărării", Rev. dr. com., 7-8/1999, p. 50-59.

[2] A se vedea, în acest sens, I. Turcu, L. Pop, „Contractele comerciale. Formare şi executare", vol. I, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1997, p. 65-71.

[3] *Exempli gratia*, pentru contractele încheiate cu instituţiile de credit, doctrina franceză a consacrat existenţa unei obligaţii de informare şi de sfătuire în sarcina împrumutătorului, aceasta din urmă fiind tot mai limitată de obligaţia de neamestec al băncii în afacerile clienţilor săi; băncii îi revine, de asemenea, obligaţia de discreţie asupra informaţiilor pe care le deţine privitoare la clienţii săi şi de păstrare a secretului profesional. A se vedea C. Gavalda, J. Stoufflet, "Droit bancaire", 4e édition, Litec, Paris, 1999, p. 90-91 şi 93.

[4] În D. Chirică, „Obligaţia de informare şi efectele ei în faza precontractuală a vânzării-cumpărării", Rev. dr. com., 7-8/1999, p. 50-59.

[5] I. -F. Popa, „Dolul şi obligaţia de informare în contractele sinalagmatice", Dreptul, 7/2002, p. 70-82.

termenul de garanție, de valabilitate sau data durabilității minimale, principalele caracteristici tehnice şi calitative, compoziția, aditivii folosiți, despre eventualele riscuri previzibile, modul de utilizare, manipulare, depozitare, conservare sau păstrare, despre contraindicații, precum şi despre valoarea nutritivă la produsele alimentare preambalate şi despre țara producătoare, în cazul produselor din import. Produsul de folosință îndelungată definite ca fiind produsul relativ complex, constituit din piese şi subansambluri, proiectat şi construit pentru a putea fi utilizat pe durată medie de utilizare şi asupra căruia se pot efectua reparații sau activități de întreținere, trebuie să fie însoțite de certificatul de garanție şi, dacă reglementările în vigoare prevăd, de declarația de conformitate, precum şi de cartea tehnică ori de instrucțiunile de folosire, instalare, exploatare, întreținere, eliberate de către producător[1]. Vânzătorul trebuie să informeze despre: prețul produsului şi să ofere acestora toate informațiile şi documentele tehnice care trebuie să însoțească produsul. Prestatorul trebuie să informeze despre: categoria calitativă a serviciului, timpul de realizare, termenul de garanție, tariful, riscurile previzibile şi, după caz, informarea va fi însoțită de declarația de conformitate; indicarea prețurilor şi tarifelor se va realiza vizibil, într-o formă neechivocă uşor de citit. Raportat la determinarea generică a elementelor obligației de informare, remarcăm următoarele: natura produsului sau serviciului determină elementele de identificare şi de caracterizare care vor fi incluse în conținutul obligației de informare, iar pentru anumite produse şi servicii pentru o protecție mai eficace a consumatorilor se determină expres elementele care intră în conținutul obligației de informare, printre aceste servicii fiind inclus şi contractul de credit destinat consumului[2]. Obligația de informare prevăzută la art. 19-22 nu poate fi înlăturată prin invocarea secretului comercial sau profesional.

- reglementează obligația de informare asupra unui element esențial de caracterizare a produselor şi serviciilor - prețul sau tariful, care se va realiza prin mijloace adecvate - afişare, în mod vizibil, într-o formă neechivocă, uşor de citit - art. 25. Informarea asupra prețului este apreciată ca fiind o informare publică, nu o informare individuală a fiecărui consumator, iar informarea publică a prețurilor prezintă pentru consumatori, relevanță, deoarece le permite să cunoască prețurile fără a fi nevoiți să-i întrebe pe vânzători şi prestatori, deci, sunt total liberi de a contracta sau de a nu contracta, ceea ce îi împiedică pe vânzători şi prestatori să practice discriminări între

[1]Rațiunea instituirii obligației de informare a consumatorului de către producător este aceea că producătorii sunt cei mai competenți cunoscători ai caracteristicilor mărfurilor realizate şi în aceasta calitate pot asigura o deplină informare. Particularitatea obligației de informare a consumatorilor de către producător este dată de aceea că, deşi nu au raporturi juridice cu consumatorii, cu excepția ipotezei în care au dublă calitatea de producători şi vânzători, vor informa asupra tuturor elementelor de identificare şi caracterizare a produsului prin documentele însoțitoare ale acestora: certificat de garanție, declarație de conformitate, cartea tehnică, după caz.

[2]Deşi nu a fost edictată o directivă care să instituie o obligație generală de informare asupra caracteristicilor produselor şi serviciilor, toate directivele sectoriale privind protecția consumatorilor prevăd obligația de informare a consumatorului de către comerciant, deci, componenta „informare" este esențială pentru toate directivele.

consumatori, stabilind „prețuri în funcție de client". Aspectul legat de informare asupra prețurilor va constitui obiect de reglementare şi a altor acte normative, printre care şi H. G. nr. 947 din 2000 privind modalitatea de indicare a prețurilor produselor oferite consumatorilor spre vânzare.

- *instituie obligația agenților economici de a demonstra consumatorilor*, la cererea acestora, cu ocazia cumpărării, modul de utilizare şi funcționalitatea produselor care urmează a fi vândute, iar la lansarea pe piață a produselor, aceştia sunt obligați să efectueze demonstrații de utilizare.
- reglementează *interdicția* de prezentare, prin orice mijloace, a afirmațiilor şi indicațiilor care nu sunt conforme cu parametrii ce caracterizează produsele şi care nu pot fi probate, prevăzută de art. 24^{1};
- reglementează *locul de comercializare a produselor şi serviciilor, care va fi autorizat* conform reglementărilor legale în vigoare, cu afişarea următoarelor elemente obligatorii: denumirea unității; autorizației de funcționare; a orarului de funcționare care vor fi stabilite în conformitate cu hotărârea administrației publice locale – art. 26.
- reglementează *limba în care vor fi oferite consumatorilor informațiile* privitoare la produsele şi serviciile, documentele însoțitoare, precum şi contractele preformulate. Limba va fi româna, indiferent de țara de origine a produselor şi serviciilor, fără a exclude prezentarea acestora şi în alte limbi[2].

O. G. nr. 21 din 1992 nu prevede în sarcina comerciantului o obligație de consiliere.

5. Regimul sancționator

Pentru toate categoriile de norme arătate ordonanța reglementează regimul sancționator, în art. 45. Ca urmare a încălcării prevederilor ordonanței urmează a se atrage răspunderea materială, civilă, contravențională sau penală, după caz. Faptele care constituie contravenție şi sancțiunile aplicabile acestora sunt prevăzute de art. 46 şi art. 46^{1}, dar aplicarea sancțiunilor prevăzute în ordonanță nu înlătură răspunderea disciplinară a făptuitorilor - art. 56.

6. Abilitarea instituției specializate în domeniu, a agenților constatatori şi a asociațiilor în domeniul protecției consumatorilor

Ordonanța reglementează în scopul asigurării protecției consumatorilor, de asemenea şi:

[1]Conform art. L. 111-1 din Codul francez al consumului, orice profesionist vânzător de bunuri sau prestator de servicii trebuie, anterior încheierii contractului, să informeze consumatorul asupra caracteristicilor esențiale ale bunului sau serviciului. Art. L. 111-2 din acelaşi cod prevede că profesionistul vânzător de bunuri mobile trebuie, în plus, să indice consumatorului perioada în care se prevede că piesele indispensabile utilizării bunului vor fi disponibile pe piață. Această perioadă este obligatoriu adusă la cunoştința profesionistului de către fabricant sau importator. Dispozițiile celor două articole precedente se aplică sub rezerva existentei dispozițiilor mai favorabile consumatorilor care supun anumite activități unor reguli speciale în ceea ce priveşte informarea consumatorului, potrivit art. L. 111-3. Cu privire la obligația de informare în sistemul francez, a se vedea J. P. Pizzio, „Code de la consommation commenté", 2ème édition, Montchrestien, 1996, p. 85-94 şi J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 342 şi 347.

[2]Prevederile Legii nr. 500 din 12 noiembrie 2004 privind folosirea limbii române în locuri, relații şi instituții publice, publicată în M. Of. nr. 1067 din 17. 11. 2004, sunt incidente şi în materie de informare.

- abilitarea instituției specializate în domeniul protecției consumatorilor - ANPC organ de specialitate al administrației publice centrale, subordonat Guvernului, care coordonează şi realizează politica Guvernului în domeniul protecției consumatorilor - art. 28-30;
- abilitarea asociațiilor de protecție a consumatorilor, ca organizații neguvernamentale, persoane juridice, care, fără a urmări realizarea de profit pentru membrii lor, au ca unic scop apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale membrilor lor sau ale consumatorilor, în general şi rol de parteneri sociali cu drept de reprezentare în consiliile consultative cu rol în domeniul protecției consumatorilor în care organele administrației publice sunt reprezentate, în condițiile ordonanțe, art. 31-37.

Asociațiile pentru protecția consumatorilor au următoarele drepturi şi obligații, prevăzute de art. 38: a) de a fi sprijinite logistic de către organismele administrației publice centrale şi locale, în vederea atingerii obiectivelor lor; b) de a primi sume de la bugetul de stat şi de la bugetele locale; c) de a solicita autorităților competente luarea de măsuri în vederea opririi producției sau retragerii de pe piață a produselor ori serviciilor care nu asigură nivelul calitativ prescris în documentele stabilite de lege sau care pun în pericol viața, sănătatea ori securitatea consumatorilor; d) de a solicita agenților economici realizarea de produse şi servicii în condiții speciale, în vederea satisfacerii nevoilor consumatorilor cu handicap sau de vârsta a treia; e) de a fi consultate cu ocazia elaborării actelor normative, standardelor sau specificațiilor care definesc caracteristicile tehnice şi calitative ale produselor şi serviciilor destinate consumatorilor; f) de a solicita şi de a obține informații asupra prețului şi caracteristicilor calitative ale produselor sau serviciilor, de natură să ajute consumatorul la luarea unei decizii asupra achiziționării acestora; g) de a informa opinia publică, prin mass-media, asupra deficiențelor de calitate ale produselor şi serviciilor, precum şi asupra consecințelor vătămătoare ale acestora pentru consumatori; h) de a introduce acțiuni în justiție pentru apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale consumatorilor; acțiuni care sunt scutite de taxe de timbru; i) de a solicita serviciilor sau organelor administrației publice, abilitate efectuarea de analize şi încercări ale produselor destinate consumatorilor şi de a publica rezultatele; j) de a iniția acțiuni proprii, în vederea identificării cazurilor în care agenții economici nu respectă drepturile consumatorilor prevăzute de lege, precum şi a cazurilor de neconformitate a produselor sau serviciilor, şi de a sesiza, în cadrul unei proceduri de urgență, serviciile sau organele de specialitate ale administrației publice abilitate să acționeze în consecință. În structura organizatorică a asociațiilor pentru protecția consumatorilor pot fi organizate la nivel de birouri centrele de consultanță şi informare a consumatorilor care desfăşoară activități gratuite în folosul acestora constând în informații, recomandări şi consultanță privind problemele legate de achiziționarea unui produs sau serviciu, iar sumele primite de la bugetul de stat, prin intermediul ANPC, se utilizează exclusiv pentru înființarea şi funcționarea centrelor de consultanță şi informare a consumatorilor1;

- reglementează constituirea unui consiliu consultativ pentru protecția consumatorilor la nivel central şi local - județ, oraş, comună, având caracter

[1]Drepturile asociațiilor de protecție a consumatorilor vor constitui obiect de studiu al Părții a VI-a, Titlului II, Cap. III.

consultativ şi asigurând, la nivelurile respective, cadrul informațional şi organizatoric necesar: a) stabilirii şi aplicării politicii de protecție a consumatorilor; b) corelării acțiunilor diverselor organisme ale administrației publice cu cele ale organizațiilor neguvernamentale care au rol în realizarea protecției consumatorilor ale cărui componente, atribuții şi mod de organizare şi funcționare Consiliului consultativ pentru protecția consumatorilor, pe fiecare nivel în parte vor fi stabilite de Guvern - art. 38-40;

- abilitează Ministerul Public care poate interveni în acțiunile civile introduse, în care sunt implicate interesele consumatorilor;

- reglementează abilitarea agenților constatatori pentru:

- constatarea contravențiilor şi aplicarea sancțiunilor - art. 49, alin. 1, 2 şi 3 este dată incompetența reprezentanților împuterniciți ai ANPC, precum şi de reprezentanților împuterniciți ai altor organe ale administrației publice, organele de poliție fiind obligate să acorde, la cerere, sprijinul necesar persoanelor împuternicite, aflate în exercițiul funcțiunii, sau să le însoțească, după caz.

- a preleva produse în vederea testării acestora în laboratoare - art. 49, alin. 4 şi 5.

- a propune pentru aplicare una dintre următoarele sancțiuni complementare, conform art. 502: închiderea temporara a unității pe o durată determinată; închiderea definitivă a unității; suspendarea sau retragerea definitivă, după caz, a avizului, acordului sau a autorizației de exercitare a unei activități, masuri care se dispun, direct sau prin delegare, de către conducătorii autorităților publice prevăzute la art. 49, prin ordin sau decizie, măsuri care se vor materializa prin aplicarea de sigilii sau alte semne distinctive cu valoare de sigiliu - art. 504.

- a dispune următoarele măsuri, conform art. 501 pentru limitarea prejudicierii consumatorilor:

1. oprirea definitivă a comercializării şi retragerea din circuitul consumului uman a produselor care: **a)** sunt periculoase, falsificate sau contrafăcute; **b)** au termenul de valabilitate expirat sau data durabilității minimale depăşită; **c)** sunt interzise consumului uman prin reglementări legale;
2. oprirea temporară a prestării serviciilor, importului, fabricației, comercializării produselor sau a utilizării acestora la prestarea serviciilor, până la remedierea deficiențelor, în cazul în care: **a)** produsele nu sunt testate şi/sau certificate conform normelor legale; **b)** produsele nu îndeplinesc caracteristicile prescrise sau declarate, fără ca acestea să fie periculoase; **c)** produsele nu prezintă elementele de identificare şi de caracterizare, precum şi documentele de însoțire, conform prevederilor art. 18-22; **d)** se prestează servicii care pot pune în pericol viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor;
3. distrugerea produselor periculoase oprite definitiv de la comercializare, dacă aceasta constituie singurul mijloc care face să înceteze pericolul.

- a sesiza organele abilitate pentru a confisca, conform art. 54 produsele periculoase, falsificate sau contrafăcute şi pentru a le distruge sau a le valorifica, după caz, conform prevederilor legale.

Guvernul, prin organismele sale specializate are următoarele atribuții:

- stabileşte, în conformitate cu prevederile art. 6, norme şi reglementări specifice sau

le îmbunătățește pe cele existente, când se impune protecția vieții, sănătății sau securității consumatorilor, în următoarele cazuri: fabricarea, importul, conservarea, ambalarea, etichetarea, manipularea, transportul, depozitarea, pregătirea pentru vânzare și vânzarea produselor; furnizarea și utilizarea produselor, precum și prestarea serviciilor. Normele și reglementările se referă la grupe de produse și servicii care, anual, sunt nominalizate și actualizate de către Guvern, dacă acest lucru se impune.

- ia, în conformitate cu prevederile art. 58, măsurile necesare pentru organizarea executării prevederilor ordonanței, precum și pentru elaborarea de norme metodologice privind: condițiile de realizare a expertizelor tehnice, în cazul unor vicii ascunse, pe categorii de produse și servicii; modul de înlocuire, remediere sau restituire a contravalorii, pentru produsele sau serviciile care prezintă deficiente; măsuri de prevenire și limitare a prejudicierii consumatorilor, precum și condițiile în care acestea pot fi luate de către organele administrației publice abilitate ; conținutul și competența de aprobare a documentelor care atestă nivelul calitativ al produselor și serviciilor; informarea și educarea în domeniul protecției consumatorilor; condițiile în care asociațiile pentru protecția consumatorilor, pot deveni parteneri sociali cu drept de reprezentare; desfășurarea activității consiliilor consultative pentru protecția consumatorilor.

SECȚIUNEA A II-A. O. G. NR. 99 DIN 2000 PRIVIND COMERCIALIZAREA PRODUSELOR ȘI SERVICIILOR DE PIAȚĂ[1]

Subsecțiunea I. Domeniul de aplicare

Ordonanța, conform art. 1, stabilește principiile generale privind desfășurarea activității comerciale și urmărește dezvoltarea rețelei de distribuție a produselor și serviciilor de piață, cu respectarea principiilor liberei concurențe, protecției vieții, sănătății, securității și intereselor economice ale consumatorilor, precum și a mediului.

În domeniul de aplicare al ordonanței, sunt incluse, conform art. 1, reglementarea activităților din sectorul comercial și al serviciilor de piață privind cerințele necesare desfășurării acestor activități, structurile de vânzare, practicile comerciale și regulile generale de comercializare, precum și sancțiunile în caz de nerespectare a prevederilor acesteia, prevederile ordonanței având ca obiective conform art. 2: a) stimularea dezvoltării activității de comercializare a produselor și serviciilor de piață; b) încurajarea liberei inițiative, asigurarea concurenței loiale și a liberei circulații a produselor și serviciilor de piață; c) informarea corectă și protejarea intereselor consumatorilor, precum și posibilitatea asigurării produselor și serviciilor de piață în zonele de vecinătate ale acestora; d) modernizarea și dezvoltarea formelor de distribuție; e) promovarea diverselor tipuri de rețele de distribuție și forme de vânzare; f) stimularea dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii cu activitate de comercializare a produselor și serviciilor de piață; g) susținerea și ocrotirea activității comerciale și de prestări de servicii de piață în zonele defavorizate. Activitatea comercială, se exercită cu referire la produsele alimentare, nealimentare și la serviciile

[1]Numită în continuare „O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață", și Norma metodologică de aplicare a O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață, din 20 martie 2003, publicată în M. Of. nr. 235 din 07. 04. 2003.

de piață prevăzute în anexa nr. 3, deci, ordonanța va fi aplicabilă doar activității comerciale vizând serviciile expres prevăzute în lista anexă.

Limitările domeniului de aplicare sunt raportate la două criterii:

a) obiectul activității de comercializare :

- conform art. 3, pct. 2, activitatea comercială, se exercită cu referire la produsele alimentare, nealimentare şi la serviciile de piață prevăzute în anexa nr. 3, deci, ordonanța va fi aplicabilă doar activității comerciale vizând produsele alimentare, nealimentare şi serviciile prevăzute în lista anexă;

- conform art. 3, pct. 3, sunt, de asemenea, excluse expres din domeniul de aplicare: produsele medicamentoase, dispozitivele medicale; produsele agricole şi agroalimentare vândute de producătorii agricoli individuali în baza certificatului de producător; combustibilii pentru uzul mijloacelor de transport, inclusiv cei comercializați prin stații de distribuție; bunurile din producția proprie a meşteşugarilor individuali vândute la locurile de producție; lucrările, brevetele şi invențiile, precum şi publicațiile de natură ştiințifică sau informativă realizate de titularii acestora; tipăriturile, pliantele, broşurile şi albumele, realizate în scopul prezentării patrimoniului cultural deținut de muzee, centre de cultură, teatre sau alte instituții similare acestora, ori bunurile culturale sau cu caracter promoțional specifice activității instituțiilor culturale, şi comercializate prin fondul propriu al fiecărei instituții culturale sau cu prilejul unor manifestări cultural-artistice organizate de acestea; mărfurile vândute către vizitatori, în cadrul festivalurilor, târgurilor, saloanelor sau al altor manifestări expoziționale, cu condiția ca acestea să facă obiectul manifestărilor respective; produsele confiscate şi valorificate conform dispozițiilor legale în vigoare; produsele şi serviciile de piață reglementate prin acte normative speciale.

b) teritoriul pe care se desfăşoară activitățile comerciale şi se prestează serviciile, şi anume teritoriul României[1].

Domeniul de aplicare, vizând aspectele arătate se raportează, din perspectiva subiecților, la două noțiuni: cea de „consumator" şi cea de „comerciant". *Noțiunea de „consumator" este definită în art. 4, ca fiind orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care cumpără, dobândeşte, utilizează ori consumă produse sau servicii în afara activității profesionale, iar noțiunea de „comerciant" este definită ca fiind persoana fizică sau juridică autorizată să desfăşoare activități de comercializare a produselor şi serviciilor de piață, definirea acestor noțiuni fiind similara ci cea cuprinsă în O. G. nr. 21 din 1992.* O. G. nr. 99 din 2000 prevede expres răspunderea comercianților față de reprezentanții care acționează în numele lor şi obligațiile care le revin comercianților şi reprezentanților - vânzători direcți, în care comercianții îşi desfăşoară activitatea. Prevederile art. 45, alin. 2, reglementează răspunderea civilă a comercianților care efectuează vânzări în afara spațiilor comerciale raportat la activitatea vânzătorilor direcți şi instituie obligația de a elibera legitimații pentru vânzătorii direcți, angajați

comerciant

[1]Criteriul naționalității constituie un element de identificare al persoanei juridice, a se vedea, în acest sens, I. Reghini, „Introducere în dreptul civil", vol. 1, Ed. Sfera juridică, Cluj-Napoca, 2004. Conform art. 1, alin. 2 al Legii nr. 31 din 1990 privind societățile comerciale, se stabileşte principiul potrivit căruia societățile comerciale înființate pe teritoriul României sunt persoane juridice romane. Consecința acestui criteriu este aplicarea legii romane în raporturile dintre societatea comerciala si consumatorii.

în acest sistem de vânzare. Legitimațiile trebuie să conțină numele, prenumele și fotografia vânzătorului, denumirea și sediul comerciantului, semnătura administratorului/directorului și vor fi vizate trimestrial. Legitimațiile vor fi retrase imediat ce deținătorii acestora își pierd calitatea de vânzători direcți - art. 46. Vânzătorii direcți, angajați în acest sistem de vânzare, sunt obligați să se legitimeze înaintea prezentării produselor/serviciilor oferite, precum și la solicitarea consumatorilor - art. 47.

Subsecțiunea a II-a. Normele de protecție a consumatorilor din cuprinsul ordonanței

Structura ordonanței este următoarea: Cap. I – „Dispoziții generale"; Cap. II – „Cerințe și criterii necesare desfășurării activității comerciale"; Cap. III – „Orarele de funcționare"; Cap. IV – „Obligațiile și răspunderile autorităților administrației publice și locale"; Cap. V – „Practici comerciale"; Cap. VI – „Reguli generale de comercializare a produselor și serviciilor"; Cap. VII – „Sancțiuni"; Cap. VIII – „Dispoziții finale". Raportat la aceasta structura, normele de protecție a consumatorilor din cuprinsul ordonanței se grupează astfel: reglementarea cerințelor, criteriilor necesare desfășurării activității comerciale și orarelor de funcționare; reglementarea obligațiilor și răspunderilor administrației publice locale: reglementarea următoarelor practicile comerciale:

- permise: vânzări cu preț redus; vânzare cu amănuntul care include vânzarea la distanță; vânzări directe, care include vânzarea în afara spațiilor comerciale; vânzări prin rețele; loteriile publicitare; vânzarea cu primă;
- interzise: vânzare în pierdere; vânzarea piramidală, vânzarea practicată prin procedeul denumit „bulgăre de zăpadă" sau orice alte procedee similare care constau în special în a oferi produse/servicii consumatorilor făcându-i să spere că le vor obține fie cu titlu gratuit, fie la un preț redus față de valoarea lor reală și condiționând vânzările de plasarea contra plată de bonuri, tichete, cupoane ori a altor titluri similare către terți sau de colectarea de adeziuni sau subscrieri; faptul de a propune unei persoane să colecteze adeziuni sau să se înscrie pe o listă, făcând-o să spere câștiguri financiare rezultate din creșterea numărului de persoane recrutate sau înscrise ;condiționarea vânzării către consumator a unui produs de cumpărarea unei cantități impuse sau de cumpărarea concomitentă a unui alt produs sau serviciu.

De asemenea, sunt reglementate următoarele interdicții: prestarea unui serviciu către consumator, condiționată de prestarea altui serviciu sau de cumpărarea unui produs; vânzarea forțată constând în: a) expedierea unui produs către o persoană, fără o cerere prealabilă din partea acesteia, solicitându-i cumpărarea acelui produs sau returnarea lui către expeditor, chiar și fără taxe, în cazul refuzului de cumpărare; b) prestarea unui serviciu către o persoană, fără o cerere prealabilă din partea acesteia, solicitându-i acceptarea acelui serviciu prin achitarea contravalorii; refuzul fără un motiv justificat, conform prevederilor legale în vigoare, vânzării unui produs sau prestării unui serviciu către consumator. Ordonanța reglementează regimul răspunderii și cel sancționator și prevede faptele care constituie contravenții și infracțiuni, precum și a sancțiunilor aplicabile acestora.

Ordonanța reglementează următoarele reguli generale de comercializare a produselor și serviciilor:

1. Obligația producătorilor și importatorilor, precum și oricărui comerciant de a introduce pe piață numai produse sigure pentru viața, sănătatea și securitatea consumatorilor

Ordonanța, în Cap. VI – „Reguli generale de comercializare a produselor și serviciilor", art. 64, prevede obligația generala a *producătorilor și importatorilor* de a introduce pe piață numai *produse* sigure pentru viața, sănătatea și securitatea consumatorilor, obligație care revine nu numai *producătorilor și importatorilor ci și* oricărui comerciant, care, pe baza informațiilor obținute de la producător/importator și a cunoștințelor profesionale, trebuie să se asigure că produsele oferite spre comercializare sunt sigure și să informeze consumatorii asupra factorilor de risc în utilizarea/consumul acestora. Și, la fel ca O. G. nr. 21 din 1992, instituie în art. 64, alin. 3, interdicția importului, fabricației, distribuției, precum și comercializarea *produselor falsificate ori contrafăcute,* periculoase *sau care au parametrii de securitate neconformi* care pot afecta viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor, precum și aceea de introducere pe piață a produselor, *dacă acestea nu sunt însoțite de documentele de angajare ale producătorului/importatorului referitoare la calitatea și securitatea acestora, emise conform reglementărilor legale în vigoare.* Iată, la ultima teză, o nouă interdicție în domeniu privitoare la introducerea pe piață a produselor neînsoțite de documente de angajare a producătorului/importatorului referitoare la securitatea și calitatea acestora emise conform reglementării legale în vigoare, care trimite la conformitate și legătura dintre cele două obligații.

Se reglementează, de asemenea, interdicția introducerii pe piață a produselor, dacă acestea nu sunt însoțite de documentele de angajare ale producătorului/importatorului referitoare la calitatea și securitatea acestora, emise conform reglementărilor legale în vigoare și se determină elementele care califică un produs ca fiind sigur, precum și elementele care vor fi luate în considerare pentru evaluarea securității unui produs, și anume: a) proprietățile produsului, inclusiv compoziția, instrucțiunile de montare și punere în funcțiune, de utilizare, de întreținere și de depozitare, service-ul necesar pe durata medie de utilizare a produsului; b) prezentarea produsului, informațiile furnizate de producător prin etichetare, marcare și/sau ambalajul acestuia, precum și orice altă informație furnizată de producător; c) influența produsului asupra altui produs sau produse, când în mod justificat se presupune că acesta va fi utilizat împreună cu alt produs sau produse; d) categoriile de utilizatori cărora li se adresează, o atenție deosebită fiind acordată grupei de consumatori cu grad de risc major – art. 65-67 aplicabile și serviciilor de piață.

2. Obligația de informare a consumatorilor de către comercianți

O. G. nr. 99 din 2000, în acord cu obiectivele sale prevăzute în art. 2, urmărește „informarea corectă și protejarea intereselor consumatorilor, precum și posibilitatea asigurării produselor și serviciilor de piață în zonele de vecinătate ale acestora" și completează cadrul caracteristicile obligației de informare creat prin prevederile O. G. nr. 21 din 1992, prin aceea că *instituie, corelativ obligației comerciantului de a informa, obligația consumatorului de a se informa la vânzarea produselor sau la prestarea serviciilor, conform prevederile art. 71, conform cărora, comerciantul ori, după caz, prestatorul trebuie să aducă cu bună-credință la cunoștința consumatorului,* la solicitarea acestuia, *pe lângă informațiile furnizate prin etichetare, marcare și ambalare, și informații corecte și utile privind* caracteristicile produsului sau serviciului, condițiile de vânzare și modul de utilizare. *Deci, corelativ obligației de informare stabilită în sarcina vânzătorului subzistă și obligația de*

a se informa a cumpărătorului, obligație ce are ca sorginte prevederea cuprinsa în art. 1353 Cod civil – caveat emptor. *Cumpărătorul trebuie să solicite relațiile și informațiile pe care le consideră necesare privitoare la produsul sau serviciul cumpărat, în special, în ceea ce privește produsele și serviciile de înaltă tehnicitate și complexitate.*

3. Reglementarea clauzelor abuzive

Nici O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață nu cuprinde un capitol privitor la contractele încheiate cu consumatorii. *Ordonanța reglementează clauzele abuzive la Cap. VI – „Reguli generale de comercializare a produselor și serviciilor", lit. D, art. 78-79, sub următoarele aspecte: dreptul consumatorilor de a refuza, în calitate de parte contractantă*[1], *încheierea contractelor care cuprind clauze definite ca abuzive, conform prevederilor legale în vigoare - art. 78, și abilitarea Guvernului ca pentru unele categorii de produse/servicii, în scopul asigurării unui echilibru între obligațiile și drepturile părților contractante și pentru a promova un mediu concurențial normal, de a stabili contracte-tip cu caracter obligatoriu - art. 79.*

Prin O. G. nr. 99 din 2000 au fost abilitate pentru domeniul său de aplicare autoritățile administrației publice centrale și locale care asigură dezvoltarea armonioasă a rețelei și promovarea întreprinderilor mici și mijlocii cu activitate de comercializare a produselor și serviciilor pe piață, acestea din urmă stabilind strategia de dezvoltare a rețelei de distribuție și criteriile de dezvoltare urbanistică a sectorului comercial. Aceste organe sunt abilitate pentru aplicarea sancțiunilor, constatarea contravențiilor, abilitarea fiind dată secvențial raportat la prevederile legale încălcate pentru: organele de control abilitate ale primăriilor, ale Ministerului Finanțelor Publice și ale ANPC.

SECȚIUNEA A III-A. LEGEA NR. 296 DIN 2004 PRIVIND CODUL CONSUMULUI

Subsecțiunea I. Domeniul de aplicare

Legea nr. 296 din 2004 privind Codul Consumului va intra în vigoare în 1 ianuarie 2007, conform art. 4 și reglementează principiile de bază ale protecției consumatorilor care sunt: contradictorialitatea – presupune asigurarea posibilității persoanelor aflate pe poziții divergente de a se exprima cu privire la orice act sau fapt care are legătură cu posibila încălcare a dispozițiilor privind protecția consumatorilor; celeritatea procedurii de cercetare - presupune obligația autorității competente în domeniul protecției consumatorilor de a proceda, fără întârziere, la cercetarea sesizării consumatorilor, cu respectarea drepturilor persoanelor implicate și a regulilor prevăzute de lege; proporționalitatea - conform căreia trebuie respectat un raport corect între gravitatea sau consecințele faptei constatate, circumstanțele săvârșirii acesteia și măsura sancționatorie aplicată; legalitatea măsurilor propuse/dispuse - presupune că autoritățile competente nu pot propune/dispune decât măsurile prevăzute de lege; confidențialitatea - obligația personalului din cadrul autorităților competente de a păstra confidențialitatea datelor, actelor, informațiilor de orice natură, prin a căror divulgare se pot aduce prejudicii persoanelor fizice sau juridice, care sunt sau pot fi menționate în aceste informații; recunoașterea reciprocă - orice produs legal fabricat sau comercializat într-un stat membru al Uniunii Europene sau

[1]Sintagma de „parte contractantă" este criticabilă, deoarece refuzul nu este dat în calitate de parte, ci anterior dobândirii acestei calități, adică anterior momentului formării contractului.

în Turcia ori fabricat în mod legal într-un alt stat aparținând Spațiului Economic European este admis pe teritoriul României, dacă oferă un grad echivalent de protecție cu cel impus de normele române.

Potrivit art. 5, Statul, prin autoritatea centrală cu atribuții în domeniul protecției consumatorilor, are drept obiective: protecția consumatorilor împotriva riscului de a achiziționa un produs sau de a li se presta un serviciu care ar putea să le prejudicieze viața, sănătatea sau securitatea ori să le afecteze drepturile şi interesele legitime; promovarea şi protecția intereselor economice ale consumatorilor; accesul consumatorilor la informații complete, corecte şi precise asupra caracteristicilor esențiale ale produselor şi serviciilor, astfel încât decizia pe care o adoptă în legătură cu acestea să corespundă cât mai bine nevoilor lor; educarea consumatorilor; despăgubirea efectivă a consumatorilor; sprijinirea consumatorilor sau a altor grupuri sau organizații reprezentative de a se organiza, pentru a-şi expune opiniile în procesele de luare a unei decizii care îi priveşte; promovarea cooperării internaționale în domeniul protecției consumatorilor şi participarea la schimburile rapide de informații; prevenirea şi combaterea, prin toate mijloacele, a practicilor comerciale abuzive şi a prestării serviciilor, inclusiv a celor financiare care pot afecta interesele economice ale consumatorilor.

Structura Codului consumului este următoarea: Cap. I - „Dispoziții generale"; Cap. II - „Obligațiile agenților economici"; Cap. III - "Drepturile consumatorilor"; Cap. IV - „Cadrul organizatoric al organizațiilor neguvernamentale"; Cap. V - „Cadrul general al securității produselor"; Cap. VI - „Cadrul general privind obligativitatea informării şi educării consumatorilor"; Cap. VII - „Cadrul general privind prețurile şi tarifele"; Cap. VIII - „Publicitatea produselor şi serviciilor"; Cap. IX - „Drepturile consumatorilor la încheierea contractelor"; Cap. X - „Dispoziții finale şi tranzitorii".

Reglementarea cuprinsă în Codul consumului are ca obiect, potrivit art. 1, reglementarea raporturilor juridice, deci, a oricărei categorii de raporturi juridice, independent de izvorul acestora - „create" între agenții economici şi consumatori, deci, categoriile de persoane între care se stabilesc raporturile juridice care intră în domeniul de aplicare al codului sunt expres determinate şi definite. Raporturile astfel stabilite privesc achiziționarea de produse şi servicii, inclusiv a serviciilor financiare, asigurând cadrul necesar accesului la produse şi servicii, informării lor complete şi corecte despre caracteristicile esențiale ale acestora, apărării şi asigurării drepturilor şi intereselor legitime ale consumatorilor împotriva unor practici abuzive, participării acestora la fundamentarea şi luarea deciziilor ce îi interesează în calitate de consumatori.

Noțiunea de „agent economic" este definită, conform pct. 1 din Anexă, ca fiind persoana fizică sau juridică, autorizată, care în cadrul activității sale profesionale fabrică, importă, depozitează, transportă sau *comercializează produse* ori părți din acestea sau *prestează servicii*. Codul defineşte subcategoriile noțiunii de „agent economic": producătorul este definit ca fiind agentul economic care fabrică un produs finit sau o componentă a unui produs; agentul economic care fabrică materie primă; agentul economic care îşi aplică denumirea, marca sau un alt semn distinctiv pe produs; agentul economic care recondiționează produsul; agentul economic sau distribuitorul care prin activitatea sa modifică caracteristicile produsului; reprezentantul înregistrat în România al unui agent economic care nu are sediul în România sau, în cazul inexistenței acestuia, importatorul produsului; agentul economic care importă produse în vederea realizării ulterioare a unei operațiuni de

vânzare, închiriere, leasing sau orice altă formă de distribuție specifică derulării afacerilor sale; distribuitorul produsului importat, în cazul în care nu se cunoaște importatorul, chiar dacă producătorul este menționat; distribuitorul produsului, în cazul în care importatorul nu poate fi identificat, dacă nu informează persoana prejudiciată în termen de 30 de zile de la cererea acesteia asupra identității importatorului. Noțiunea de „comerciant" este definită, astfel cum am arătat, ca fiind persoana fizică sau juridică autorizată să desfășoare activitatea de *comercializare a produselor și serviciilor* de piață. Prestatorul este definit ca fiind agentul economic care *furnizează* servicii, identificând și o altă categorie a agenților economici, iar vânzătorul este definit ca fiind distribuitorul care oferă produsul consumatorilor. Consumatorul / consumatorul final este definit conform pct. 13 al anexei, ca fiind orice *persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații*, care cumpără, dobândește, utilizează ori consumă produse sau servicii în afara activității profesionale.

Conform art. 6, prevederile cuprinse în cod sunt obligatorii pentru toți consumatorii și agenții economici care efectuează acte și fapte de comerț, în condițiile legii. Deci, în conformitate cu accepțiunea data sintagmei de „agent economic", prevederile codului par a fi similare celor din O. G. nr. 21 din 1992, iar sintagma „agent economic" s-ar suprapune, ca și conținut, pe noțiunea de „comerciant". Este doar o aparență, deoarece noțiunea de „comerciant" este definită în Codul consumului ca fiind persoana fizică sau juridică autorizată să desfășoare activitatea de *comercializare a produselor și serviciilor* de piață. Deci, noțiunea de „comerciant" este considerabil restrânsă în accepțiunea Codului consumului în raport de prevederile legale în materie comerciala și de accepțiunea dată acesteia de către doctrina, doar la cel care „comercializează". În consecință, *de lege ferenda* prevederea este necesar a fi reformulata, deoarece este generatoare de confuzii privitoare la întinderea obligațiilor care, cu prezenta excepție, revin comercianților în accepțiunea largă a noțiunii.

Reglementările cuprinse în cod vor face *de drept* parte din contractele încheiate cu consumatorii. Definițiile rezidând din Cod sunt cuprinse în Anexa care face parte integrantă din conținutul său, cu mențiunea că, conform art. 7, termenii utilizați în legislația privind protecția consumatorilor sunt enumerați doar cu titlu exemplificativ în anexă. Consecința caracterului *exemplificativ* al enumerării este că, în domeniu, pot fi date și alte definiții, cuprinse eventual în legile speciale.

Prevederile codului se vor aplica, conform art. 2, comercializării produselor noi, folosite sau recondiționate, produselor care se comercializează ca antichități și produselor necesar a fi reparate sau recondiționate pentru a fi utilizate, în cazul în care agentul economic informează consumatorul despre aceasta, și se aplică, *de asemenea, serviciilor, inclusiv serviciilor financiare, destinate consumatorilor, contractelor încheiate cu consumatorii, regulilor privind publicitatea produselor și serviciilor, cu excepția produselor și serviciilor care sunt reglementate prin legi speciale.* Deci, raporturile juridice de natură contractuală sunt incluse expres în domeniul de aplicare al codului, dar nefiind cuprinsă în cod o alta prevedere privitoare la natura raporturilor juridice excluse din domeniul de aplicare al codului, precum și prin raportare la conținutul său, la intenția legiuitorului și rațiunile reglementării și raporturile având natură necontractuală vor fi incluse. Contractul încheiat cu consumatorii este definit, conform pct. 1 din Anexă, ca fiind contractul încheiate între *comerciant și consumator*, inclusiv certificatele de garanție, bonurile de comandă, facturile, borderourile sau bonurile de livrare, biletele, tichetele *care conțin stipulări sau referiri la condiții generale prestabilite.*

Subsecțiunea a II-a. Reglementarea drepturilor consumatorilor şi a obligațiilor agenților economici

Conform art. 27, consumatorii au următoarele *drepturi*: de a fi protejați împotriva riscului de a achiziționa un produs sau de a li se presta un serviciu care ar putea să le prejudicieze viața, sănătatea sau securitatea ori să le aducă atingere drepturilor şi intereselor legitime; de a fi informați complet, corect şi precis, asupra caracteristicilor esențiale ale produselor şi serviciilor, astfel încât decizia pe care o adoptă în legătură cu acestea să corespundă cât mai bine nevoilor lor, precum şi de a fi educați în calitatea lor de consumatori; de a avea acces la piețe care le asigură o gamă variată de produse şi servicii de calitate; de a fi despăgubiți în mod real şi corespunzător pentru pagubele generate de calitatea necorespunzătoare a produselor şi serviciilor, folosind în acest scop mijloace prevăzute de lege; de a se organiza în asociații ale consumatorilor, în scopul apărării drepturilor şi intereselor lor; de a refuza încheierea contractelor care cuprind clauze abuzive, conform prevederilor legale în vigoare; de a nu li se interzice de către un agent economic să obțină un beneficiu prevăzut în mod expres de lege.

Codul consumului, în Cap. III - „Drepturile consumatorilor", prevede, la art. 27, lit. f, dreptul consumatorilor de a refuza încheierea contractelor care cuprind clauze abuzive, conform prevederilor legale în vigoare, deci, este reiterată prevederea cuprinsă în art. 78 al O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor şi serviciilor de piață. Cap. IX – „Drepturile consumatorilor la încheierea contractelor", instituie, în art. 77, interdicția generală a *comercianților* de a stipula clauze abuzive în contractele încheiate cu consumatorii.

Subsecțiunea a III-a. Reglementarea obligațiilor şi interdicțiilor agenților economici

Obligațiile agenților economici constau, conform codului, în a pune pe piață numai produse sau servicii sigure, care corespund caracteristicilor prescrise sau declarate, să se comporte în mod corect în relațiile cu consumatorii şi să nu folosească practici comerciale abuzive - art. 8. Sunt de asemenea reglementate următoarele interdicții: a importului, a fabricației, distribuție, precum şi a comercializării produselor falsificate ori contrafăcute, periculoase sau care au parametrii de securitate neconformi care pot afecta viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor - art. 9; a condiționării vânzării către consumator a unui produs, de cumpărare a unei cantități impuse sau de cumpărare concomitentă a unui alt produs sau serviciu. De asemenea, sunt interzise prestarea unui serviciu către consumator, condiționată de prestarea altui serviciu sau de cumpărarea unui produs, vânzarea forțată, expedierea unui produs sau prestarea unui serviciu către o persoană fără o comandă prealabilă din partea acesteia.

1. Obligația de informare

Codul consumului asigură, prin raporturile pe care le reglementează, conform art. 1, cadrul necesar accesului consumatorului la produse şi servicii, informării lor complete şi corecte despre caracteristicile esențiale ale acestora. Statul, prin autoritatea centrală cu atribuții în domeniul protecției consumatorilor are ca obiective, conform art. 5, pct. c, accesul consumatorilor la informații complete, corecte şi precise asupra caracteristicilor esențiale ale produselor şi serviciilor, astfel încât decizia pe care o adoptă în legătură cu acestea să corespundă cât mai bine nevoilor

lor, precum şi, conform pct. d, educarea consumatorilor de a fi informați; la elementele prin care se realizează informarea consumatorilor; reglementarea limbii în care se realizează informarea şi reglementarea interdicției de prezentare neconformă a produselor şi serviciilor.

Cap. VI - „Cadrul general privind obligativitatea informării şi educării consumatorilor", cuprinde aspectele legate de informare şi educare, acesta din urmă nefiind cuprinse decât tangențial în reglementarea dată prin O. G. nr. 21 din 1992 şi constituind un element de noutate pentru conținutul reglementărilor naționale în acord cu litera şi spiritul reglementărilor comunitare care cunosc un reviriment în materie de educarea consumatorilor. Statului îi revine obligația de a realiza şi încuraja folosirea de programe menite să asigure consumatorilor o informare şi o educare corespunzătoare, pentru a le permite acestora să acționeze în mod distinct, în vederea unei alegeri corecte bazate pe o informare corespunzătoare asupra bunurilor şi a serviciilor şi să fie cunoscători ai drepturilor şi responsabilităților ce le revin. Educarea consumatorilor poate deveni o parte din programul de învățământ sau o componentă a obiectelor de studii, concretizată prin colaborarea instituțiilor de învățământ cu autoritățile administrației publice, cu atribuții în acest sens.

Programele de educare şi informare a consumatorilor pot să cuprindă, ca aspecte importante ale protecției acestora: legislația referitoare la protecția consumatorilor, agenții şi organizații ale consumatorilor; sănătatea, alimentația, prevenirea îmbolnăvirilor şi prevenirea achiziționării de produse alimentare falsificate; riscurile produselor; interesele economice ale consumatorilor la achiziționarea de servicii, inclusiv a celor financiare; etichetarea produselor, cu precizarea informațiilor necesare consumatorilor; informații despre dificultăți şi măsuri de rezolvare a acestora, prețuri, calitate, condiții de creditare; protecția mediului, după caz. Programele ce privesc educarea şi informarea consumatorilor pot fi implementate şi prin intermediul organizațiilor neguvernamentale ale consumatorilor. Agenții economici pot contribui şi colabora cu terțe părți la realizarea unor programe reale şi eficiente de educare şi informare a consumatorilor. Având în vedere necesitatea asigurării unei informări complete, concrete şi inteligibile a consumatorilor pot fi inițiate programe privind informarea consumatorilor prin mass media.

Între drepturile consumatorilor prevăzute de art. 27, se reiterează la lit. b dreptul consumatorilor prevăzut de art. 3, lit. b, din O. G. nr. 21 din 1992, de a fi informați complet, corect şi precis asupra caracteristicilor esențiale ale produselor şi serviciilor, astfel încât decizia pe care o adoptă în legătură cu acestea să corespundă cât mai bine nevoilor lor, precum şi de a fi educați în calitatea lor de consumatori. Art. 44 şi 46, 54, 60 reiterează prevederile art. 18, 19 şi 20, alin. 3, şi 24 din O. G. nr. 21 din 1992, prin aceea că detaliază dreptul consumatorilor de a fi informați; prevăd mijloacele de informare şi limba în care se realizează informarea; interzic prezentarea afirmațiilor şi indicațiilor care nu sunt conforme cu parametrii ce caracterizează produsele şi serviciile, cu mențiunea că art. 44 din Codul consumului prevede expres dreptul consumatorilor de a fi informați asupra caracteristicilor produselor şi serviciilor financiare oferite de agenții economici. În raport de această categorie de produse, agenții economici sunt obligați să ofere consumatorilor informații complete, corecte şi precise asupra drepturilor şi obligațiilor ce le revin.

Art. 53 din Codul consumului, privitor la obligația vânzătorului de a informa despre

prețul final al produsului și de a oferi consumatorului informații și documentații tehnice care vor însoți produsul, reiterează prevederile art. 20, alin. 3, din O. G. nr. 21 din 1992, iar art. 52 privitor la elementele obligației de informare pentru produsele de folosință îndelungată reiterează prevederile art. 20 din O. G. nr. 21 din 1992. Art. 59 din Codul consumului, privind obligația de informare, reiterează prevederile art. 23 din O. G. nr. 21 din 1992, dar, spre deosebire de acele prevederi, obligația poate fi înlăturată prin invocarea secretului profesional, în cazurile prevăzute de lege. Obligația comercianților de a efectua în public demonstrații de utilizare la lansarea pe piață a produselor, prevăzută de O. G. nr. 21 din 1992 reiterată în art. 57, nu mai este completată cu aceea de a efectua demonstrații prin intermediul mass media, în scopul promovării produsului respectiv.

Suplimentar, Codul prevede: scopul etichetării reglementează etichetarea alimentelor și elementele obligației de informare pentru produsele alimentare - art. 48, 49, 50 și 51; informarea asupra protecției vieții, sănătății și securității consumatorilor și prin simboluri grafice internaționale, ușor de înțeles și respectiv asupra riscurilor la care sunt supuși consumatorii, prin folosirea normala sau previzibilă a produselor - art. 45 și 47.

2. Publicitatea

Cap. VIII „Publicitatea produselor și serviciilor", art. 68-73 cuprinde reglementările în materie, o primă remarcă fiind nu numai aceea de noutate structurală, deoarece O. G. nr. 21 din 1992 nu avea în cuprinsul său acest domeniu, ci și de aceea că, de această dată, în linia trasată de către Propunerea de directivă privind practicile comerciale neloiale și de către Propunerea de regulament privind promovările vânzărilor în cadrul pieței interne, în spiritul cărora publicitatea este astfel reglementată încât să asigure exclusiv protecția drepturilor și intereselor consumatorilor, reglementarea din Codul consumului are caracter sectorial raportat la normele generale, privitoare la publicitate, reglementând doar publicitatea în raporturile dintre comercianți și consumatori.

O analiză a normei juridice ne relevă că principiile cuprinse în art. 68-73 constituie o reiterare a principiilor cuprinse în Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea, și anume a art. 5, 6, 18, 19, 20 în sensul că:

- art. 68 prevede că publicitatea trebuie să fie decentă, corectă și să fie elaborată în spiritul responsabilității sociale, iar art. 69 reglementează interdicția publicității care: este înșelătoare; este subliminală; prejudiciază respectul pentru demnitatea umană și morala publică; include discriminări bazate pe rasă, sex, limbă, origine, origine socială, identitate etnică sau naționalitate; atentează la convingerile religioase sau politice; aduce prejudicii imaginii, onoarei, demnității și vieții particulare a persoanelor; exploatează superstițiile, credulitatea sau frica persoanelor; prejudiciază securitatea persoanelor sau incită la violență; încurajează un comportament care prejudiciază mediul înconjurător; favorizează comercializarea unor bunuri sau servicii, care sunt produse ori distribuite contrar prevederilor legale. În scopul protejării vieții, sănătății, securității și informării corecte a consumatorilor, statul poate, conform art. 73, adopta măsuri de interzicere totală sau parțială a publicității anumitor produse.
- răspunderea în materie de publicitate, în cazul încălcării prevederilor *Codul consumului,* este solidară conform art. 70 pentru autorul, realizatorul de publicitate și reprezentantului legal al mijlocului de difuzare și persoana care își

face publicitate, cu excepţia cazurilor expres prevăzute prin lege, cazuri în care răspunderea este prevăzută în sarcina altei persoane. Menţionăm aici că legiuitorul a recurs la o simplă trimitere la prevederea cuprinsa în art. 18, teza a II-a a Legii nr. 148 din 2000 privind publicitatea, fără a-l reitera. Ori, conform acestui articol, se stabileşte titularul răspunderii pentru încălcarea prevederilor care reglementează interdicţia publicităţii înşelătoare şi a publicităţii comparative, acesta fiind persoana care îşi face publicitate. Deoarece, încălcarea celor două interdicţii constituie de facto unul dintre cele mai uzitate mijloace de încălcare a drepturilor şi intereselor economice ale consumatorilor, opinăm că, de lege ferenda, prevederea titularului răspunderii în această ipoteză necesită a fi reiterată în cod.

- în ipoteza prevăzută de art. 71 din Codul consumului - persoana care îşi face publicitate nu are sediul în România sau nu poate fi identificată, răspunderea revine, după caz, reprezentantului său legal în România, autorului, realizatorului de publicitate sau reprezentantului legal al mijlocului de difuzare.
- inversarea sarcinii probei - persoana care îşi face publicitate trebuie, în conformitate cu art. 72 din Codul consumului, să fie în măsură să probeze exactitatea afirmaţiilor, indicaţiilor sau prezentărilor din anunţul publicitar şi este obligată, la solicitarea instituţiilor şi autorităţilor publice abilitate să aplice şi să constate contravenţii în domeniul publicităţii, să furnizeze documentele care să probeze exactitatea acestora. În cazul în care documentele nu sunt furnizate în termen de maximum 7 zile de la solicitare sau dacă sunt considerate insuficiente, afirmaţiile din anunţul publicitar în cauză vor fi considerate inexacte.

3. Cadrul general privind preţurile şi tarifele

În această materie se remarcă o reiterare a prevederilor în domeniu din O. G. nr. 99 din 2000: art. 66 privitor la avans sau acont, reiterează prevederile art. 74, alin. 3, din O. G. nr. 99 din 2000; art. 67 privind utilizarea aparatelor de marcat, reiterează prevederile art. 74, alin. 4, din O. G. nr. 99 din 2000, prevăzând, suplimentar, obligaţia consumatorilor de a păstra aceste documente, cel puţin până la momentul părăsirii spaţiului comercial respectiv, aspect prevăzut şi în legislaţia fiscală; art. 63-65 privitoare la indicarea preţurilor şi tarifelor, reiterează prevederile art. 74, alin. 1 şi 2, din O. G. nr. 99 din 2000.

4. Reglementarea clauzelor abuzive

În anexa Codului, la pct. 6, este dată definiţia clauzei abuzive ca fiind acea clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul şi care prin ea însăşi sau împreună cu alte prevederi din contract crează, în detrimentul consumatorilor şi contrar cerinţelor bunei-credinţe, un dezechilibru semnificativ între drepturile şi obligaţiile părţilor, definiţie preluată şi în art. 78 din cod. Codul consumului prevede, în art. 79, care sunt criteriile de apreciere a clauzei abuzive: - o clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă a fost stabilită fără a da posibilitatea consumatorului să influenţeze natura ei, cum ar fi *contractele preformulate sau condiţiile generale de vânzare practicate de comercianţi pe piaţa produsului sau serviciului respectiv*. Conform art. 80, faptul că anumite aspecte ale clauzelor contractuale sau numai una dintre clauze a fost negociată direct cu consumatorul nu exclude aplicarea prevederilor legale pentru restul contractului, în cazul în care o

evaluare globală a contractului evidențiază că acesta a fost prestabilit unilateral de comerciant.

5. Obligația de securitate şi de conformitate a produselor şi serviciilor

Cadrul legal privitor la obligația de securitate instituit de Codul consumului este trasat de următoarele repere: conform art. 8 agenții economici sunt obligați să pună pe piață numai produse sau servicii sigure, care corespund caracteristicilor prescrise sau declarate, să se comporte în mod corect în relațiile cu consumatorii şi să nu folosească practici comerciale abuzive. Codul consumului - astfel cum am arătat, prevede în art. 8 obligații ale agenților economici care cuprind două teze - teza 1 - vizează obligația de securitate, iar teza a doua, obligația de conformitate, potrivit căreia agenții economici vor pune pe piață numai produse sau servicii care corespund caracteristicilor prescrise sau declarate. Conform art. 17, în cazul lipsei conformității, astfel cum este prevăzut în actele normative în domeniul conformității produselor, constatate de consumator, acesta are dreptul de a solicita vânzătorului, ca măsură reparatorie, repararea sau înlocuirea produselor, în fiecare caz fără plată, cu excepția cazului în care această solicitare este imposibilă sau disproporționată. Guvernul este abilitat să elaboreze prevederi privind regulile de securitate, standardele naționale sau de aderare la standardele europene, standardele voluntare cât şi cele privind întocmirea documentelor de conformitate care asigură că produsele comercializate pe piață sunt sigure.

Art. 35 prevede obligația agenților economici de a introduce pe piață numai produse sigure pentru viața, sănătatea şi securitatea consumatorilor. Se poate constata că aceste prevederi instituie o obligație generala de securitate pentru agenții economici, privitoare la produse şi servicii, în raporturile dintre aceştia şi consumatori. Art. 35, alin. 2, instituie, în subsidiar, obligația agenților economici *de a se asigura că produsele oferite spre comercializare* sunt sigure şi să informeze consumatorii asupra factorilor de risc în utilizarea şi/sau consumul acestora, adică obligația de autocontrol. Art. 36 instituie o prima interdicție - aceea a comercializării *produselor care nu sunt sigure, cât şi a produselor neînsoțite de documentația obligatorie prevăzută de lege, prin care să se ateste că ele au fost testate şi/sau certificate,* după caz. Deci, cele două teze ale interdicției instituite sunt: - aceea a comercializării *produselor care nu sunt sigure;* - aceea a comercializării *produselor neînsoțite de documentația obligatorie prevăzută de lege, prin care să se ateste că ele au fost testate şi/sau certificate,* după caz. Dacă interdicția prevăzută în teza a II-a se regăseşte şi în O. G. nr. 99 din 2000 art. 64, alin. 3, interdicția cuprinsă în teza I, aceea a comercializării *produselor care nu sunt sigure,* este nouă şi asigură un mai mare grad de protecție a consumatorilor raportat la prevederile O. G. nr. 21 din 1992. În art. 9 este prevăzută interdicția producerii, a importului şi *comercializării produselor falsificate sau contrafăcute* prevăzută şi în art. 4 alin. 2 al O. G. nr. 21 din 1992. Sunt interzise importul, fabricația, distribuția, precum şi comercializarea *produselor falsificate ori contrafăcute, periculoase sau care au parametrii de securitate neconformi* care pot afecta viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor. Patru definiții vin să suplimenteze interpretarea interdicției arătate *ut supra*: produs contrafăcut - orice bun, inclusiv ambalajul acestuia, la care se *constată utilizarea fără autorizare* a unei mărci care este identică cu o marcă legal înregistrată, sau produsul care nu poate fi diferențiat în aspectele sale esențiale de un produs de marcă, prin care se încalcă drepturile prevăzute de lege ale deținătorului legal al mărcii respective; produs

falsificat - produs la care se constată *alterarea sub orice formă a elementelor de identificare a unei mărci*, denumiri, sigle ori desen industrial legal înregistrate, de natură a induce în eroare asupra provenienței sale, la produse care nu au fost fabricate de deținătorul legal al mărcii ori împuternicit al acestuia, sau la care s-a constatat utilizarea mărcii legal înregistrate fără a exista acordul titularului.

Particularizarea obligațiilor instituite pentru agenții economici prin art. 23 sunt similare celor din O. G. nr. 21 din 1992, și anume: *producătorii* sunt obligați să pună pe piață numai produse sigure și, dacă actele normative în vigoare prevăd, acestea să fie testate și/sau certificate și cea a *prestatorilor de servicii* de a folosi, în cadrul serviciilor prestate, numai produse și proceduri sigure și, după caz, dacă actele normative în vigoare prevăd, acestea să fie testate și/sau certificate, precum și aceea de a presta numai servicii care nu afectează viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor ori interesele economice ale acestora.

Codul consumului instituie prin art. 13 obligații specifice pentru producătorul, distribuitorul sau vânzătorul unei anumite categorii de produse, și anume - produse alimentare susceptibile în cel mai înalt grad de a aduce atingere vieții și sănătății consumatorilor, și anume de a comercializa numai alimente care prezintă siguranță pentru consumator, sunt salubre și apte pentru consum uman, art. 21 instituind o obligație generala în sarcina agenților economici de a comercializa alimente care: sunt însoțite de documente care le atestă originea, proveniența și securitatea, după caz; sunt manipulate și comercializate în condiții corespunzătoare de igienă, care nu pun în pericol viața și sănătatea consumatorilor și care respectă normele sanitare în vigoare; nu afectează viața și sănătatea consumatorilor. Codul consumului, în aceeași materie, interzice prin art. 22 comercializarea produselor care imită produsele alimentare, fără a fi astfel de produse și care prezintă riscul de a pune în pericol sănătatea sau securitatea consumatorilor, conform reglementărilor legale în vigoare, reiterând astfel principiul prevăzut în H. G. nr. 187 din 17 martie 2000 privind imitațiile de produse alimentare care prezintă riscul de a pune în pericol sănătatea sau securitatea consumatorilor[1].

De asemenea, conform art. 4 al Codului consumului între principiile de bază ale protecției consumatorilor este și acela de recunoaștere reciprocă, constând în aceea că orice produs legal fabricat sau comercializat într-un Stat membru al UE sau în Turcia ori fabricat în mod legal într-un alt stat aparținând Spațiului Economic European este admis pe teritoriul României, dacă oferă un grad echivalent de protecție cu cel impus de normele române.

6. Abilitarea instituțiilor. Înființarea instituției - Institutul Național al Consumului; Reglementarea cadrului organizatoric al organizațiilor neguvernamentale

Codul consumului prevede abilitarea autorităților publice centrale și teritoriale în domeniul protecției consumatorilor fără a desemna aceste autorități. Acțiunile de control și supraveghere a pieței sunt efectuate de personalul împuternicit al autorităților publice centrale și teritoriale cu atribuții în domeniul protecției consumatorilor, conform competențelor specifice. Personalul acestor autorități este autorizat să facă copii de pe materialele și documentele care au legătură cu obiectul

[1]Publicată în M. Of. nr. 121 din 21. 03. 2000, modificată prin H. G. nr. 404 din 25 aprilie 2002, publicată în M. Of. nr. 292 din 30. 04. 2002.

controlului şi care se află în posesia celor inspectați şi să solicite referințe despre acestea, numai dacă s-a constatat o abatere de la lege. Personalul împuternicit este obligat să păstreze secretul profesional şi să nu divulge unei terțe părți secretele comerciale sau alte informații confidențiale ori particulare obținute în timpul sau în legătură cu acțiunile de control, dacă nu li se cere să facă aceasta de către o autoritate judecătorească sau de către partea inspectată. În cazul în care personalul cu atribuții de control identifică sau suspectează neconformarea cu prevederile actelor normative din domeniul protecției consumatorilor în vigoare, acesta poate adopta şi/sau dispune măsuri în conformitate cu prevederile acestora.

Ca element de noutate absolută, preluat din sistemul francez, codul prevede, în vederea punerii la dispoziția agentului economic și a consumatorilor un instrument neutru de informare, care să efectueze studii de piață şi sondaje de opinie, studii asupra strategiilor de distribuție, practicilor comerciale, înființarea Institutului Național al Consumului, în coordonarea ANPC, institut care va fi instituție publică de interes național cu personalitate juridică, sub forma unui centru de cercetare, informare şi studii în domeniul consumului, ale cărui venituri sunt acordate din surse bugetare şi extrabugetare. Organizarea şi funcționarea Institutului Național al Consumului se stabilesc prin hotărâre a Guvernului.

Cadrul organizatoric al organizațiilor neguvernamentale este reglementată în Cap. IV, art. 29-33. Organizațiile neguvernamentale ale consumatorilor pot fi parteneri sociali cu drept de reprezentare în organismele constituite la nivel central sau local, cu rol în domeniul protecției consumatorilor, în care organele administrației publice sunt reprezentate. Organizațiile neguvernamentale ale consumatorilor pot fi consultate de către autoritățile administrației publice cu atribuții în domeniul protecției consumatorilor, la elaborarea dispozițiilor şi procedurilor cu caracter general şi a altor lucrări care au ca scop protecția consumatorilor, cu privire la: cunoaşterea cerințelor consumatorilor privind sortimentele şi calitatea produselor şi serviciilor; formarea unei atitudini corecte a agenților economici, angajați în producerea şi comercializarea produselor şi prestarea serviciilor, față de calitatea acestora; prevenirea practicilor comerciale abuzive şi a publicității de natură a afecta drepturile şi interesele legitime ale consumatorilor.

Organizațiile neguvernamentale ale consumatorilor au, conform art. 32, următoarele drepturi şi obligații: de a fi sprijinite logistic de către organismele administrației publice centrale şi locale, în vederea atingerii obiectivelor lor; de a primi sume de la bugetul de stat şi de la bugetele locale; de a fi consultate, cu ocazia elaborării actelor normative, standardelor sau specificațiilor care definesc caracteristicile tehnice şi calitative ale produselor şi serviciilor destinate consumatorilor; de a solicita autorităților competente luarea de măsuri în vederea opririi producției sau retragerii de pe piață a produselor ori serviciilor care nu asigură nivelul calitativ prevăzut în documentele stabilite de lege sau care pun în pericol viața, sănătatea ori securitatea consumatorilor; de a propune agenților economici realizarea de produse şi servicii în condiții speciale, în vederea satisfacerii nevoilor consumatorilor cu handicap sau de vârsta a treia; de a solicita şi de a obține informații asupra prețului şi caracteristicilor calitative ale produselor sau serviciilor, de natură să ajute consumatorul la luarea unei decizii asupra achiziționării acestora; de a informa opinia publică, prin mass-media, asupra neconformității produselor şi serviciilor existente pe piață, precum şi asupra posibilelor consecințe vătămătoare dovedite ale acestora, pentru consumatori; de a introduce acțiuni în justiție pentru apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale

consumatorilor, dar reprezentanții organizațiilor neguvernamentale ale consumatorilor nu au drept de control al agenților economici.

7. Aspecte reglementare

Conform prevederilor art. 87, reglementările legale în vigoare privind protecția consumatorului care nu sunt cuprinse în cod se vor prelua ca anexe ale acesteia, iar în termen de 18 luni de la data publicării Codului consumului în Monitorul Oficial al României, Partea I,, adică la data de 1. 07. 2005 Guvernul va prezenta Parlamentului, spre adoptare, proiectul de lege cu privire la anexele prevăzute mai sus. Apreciem că anexele vor fi constituite din actele normative arătate anterior. Iată, deci, care vor fi reperele mijloacelor de protecție a drepturilor și intereselor economice ale consumatorilor începând cu anul 2007, anul intrării în vigoare a Codului consumului.

PARTEA A II-A. DOMENIUL DE APLICARE. DEFINIȚIA CONTRACTULUI DE CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI, CLASIFICAREA, DEFINIȚIA PĂRȚILOR CONTRACTULUI DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI; DOCUMENTAȚIA DE CREDIT ȘI GARANTAREA CREDITULUI ÎN REGLEMENTĂRILE COMUNITARE ȘI NAȚIONALE

TITLUL I. *SEDES MATERIAE* AL REGLEMENTĂRILOR COMUNITARE ȘI NAȚIONALE ÎN DOMENIUL CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

CAPITOLUL I. REGLEMENTĂRI COMUNITARE

„Obiectivul Directivei nr. 87/102/CEE este dublu: de a proteja consumatorii împotriva condițiilor abuzive de creditare și de a favoriza creditul transfrontalier și libera circulație a bunurilor și serviciilor finanțate pe credit prin intermediul armonizării informației furnizate de către împrumutători. " N. Diez Guardia

SECȚIUNEA I. DIRECTIVE COMUNITARE ÎN MATERIA CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

Subsecțiunea I. Directiva nr. 87/102/CEE a Consiliului din 22 decembrie 1986 cu privire la armonizarea dispozițiilor legislative, reglementare și administrative ale Statelor membre în materia creditului destinat consumului

Expunerea prevederilor cuprinse în Directiva nr. 87/102/CEE[1] și a modificărilor ulterioare sunt incidente în prezentul studiu, deoarece directiva constituie prima reglementare în domeniu care, supusă la două modificări importante, constituie nivelul de protecție minimal în domeniu care urmează a fi atins ca urmare a transpunerii în legislația națională a normelor comunitare.

Premisele edictării Directivei nr. 87/102/CEE în materia creditului destinat consumului au constat în existența unor mari disparități între reglementările Statelor membre în domeniul creditului destinat consumului, precum și în schimbările multiple, în ultimii ani, a categoriilor creditului destinat consumului, care a evoluat spre noi categorii și continuă să evolueze. Disparitățile între legislațiile și practicile naționale în domeniul creditului destinat consumului, care puteau antrena distorsiuni de concurență între împrumutători pe piața comună, pot provoca o protecție inegală a împrumutaților de la un Stat membru la altul și pot limita posibilitățile consumatorilor de a obține credit în alte State membre afectând volumul și natura creditului. De asemenea, acestea aveau o influență asupra liberei circulații a bunurilor și serviciilor susceptibile de a fi achiziționate pe credit și au un impact direct asupra funcționării pieței comune. Datorită volumului augmentat al creditului destinat consumului, constituirea unei piețe comune a creditului s-a apreciat că ar aduce beneficii consumatorilor, împrumutătorilor, întreprinzătorilor, vânzătorilor en gros și en détail și furnizorilor de servicii.

În Franța, Legea nr. 78-22 din 10 ianuarie 1978 cu privire la informarea și protecția

[1]Publicată în J. O. L. 42 din 12. 02. 1987, numită în continuare „Directiva nr. 87/102/CEE".

consumatorilor în domeniul anumitor operațiuni de credit, numită „Legea Scrivener" reglementează domeniul şi este în întregime integrată în Codul francez al consumului, în Cartea a III-a, Titlul I, Cap. I, art. L. 311-1 la L. 311-37, dispozițiile sale fiind succesiv modificate şi completate. Directiva nr. 87/102/CEE a fost edictată după textele deja în vigoare în câteva state, şi în special după Legea franceză din 1978, dar fiind o directivă minimală, mai puțin protectoare decât legea franceză, nu a antrenat o modificare substanțială a acesteia. Mai mult, astfel cum vom observa, întinderea protecției asigurată prin normele edictate de Legea din 1978, cu modificările ulterioare, anticipează unele dintre mijloacele juridice vizate a fi instituite prin propunerea de directivă în domeniu.

Obiectivul Directivei nr. 87/102/CEE este dublu, aşa cum arată doctrina[1]: de a proteja consumatorii împotriva condițiilor abuzive de creditare şi de a favoriza creditul transfrontalier şi libera circulație a bunurilor şi serviciilor finanțate pe credit prin intermediul armonizării informației furnizate de către împrumutători. Politica de protecție a consumatorilor urmăreşte să corijeze dezechilibrul de informare dintre consumatori şi împrumutători prin reglementarea elementelor informațiilor furnizate, are ca scop acordarea de către împrumutător consumatorului a unei informații uşor comprehensibile şi comparabile. Directiva nr. 87/102/CEE îşi propunea, deci, stabilirea unei piețe comune a creditului destinat consumului prin eliminarea barierelor existente; garantarea echilibrului între părțile contractului de credit; armonizarea completă a anumitor elemente ale contractelor de credit în Statele membre, stabilind o abordare comună în calcularea costului creditului şi obligația comunicării acestei informații de către împrumutător consumatorului.

Tehnica instituită de Directiva nr. 87/102/CEE este aceea de armonizare minimală, prevăzută de art. 15. Clauza de armonizare minimală constă în aceea că se acordă Statelor membre dreptul de a menține sau de a adopta dispoziții mai protectoare pentru consumatori decât cele prevăzute prin directivă, urmând ca acestea să edicteze, prin transpunerea în legislația națională a directivei, standardul minim de protecție a consumatorilor prevăzut în reglementarea comunitară. Dar clauza de armonizare minimală nu poate fi disociată de clauza privitoare la caracterul obligatoriu al directivei, cuprinsă în art. 14, conform căruia Statele membre veghează ca: potrivit pct. 1 - contractele de credit să nu deroge, în detrimentul consumatorului, de la dispozițiile prevăzute în legislația națională care prevăd punerea în aplicare a directivei sau care îi corespund; - potrivit pct. 2 - ca dispozițiile pe care le adoptă pentru punerea în aplicare a directivei să nu poată fi denaturate de forme speciale date contractelor, îndeosebi printr-o repartiție a valorii totale a creditului în mai multe contracte.

Obiectivele Directivei nr. 87/102/CEE se realizează, în principal, prin următoarele mijloace juridice de protecție a consumatorilor: instituirea dispozițiilor care determină

[1]N. Diez Guardia, în „Le crédit à la consommation dans l'Union Européenne", European Credit Research Institute, Brussels, Rapport de recherche no. 1/2000, p. 53-55. Raportul analizează piețele creditului destinat consumului în UE şi reglementarea acestora la nivel european şi este consacrat în primul capitol definițiilor şi metodologiei creditului destinat consumului, ; al doilea capitol analizează profundele diferențe naționale şi segmentarea piețelor europene ale creditului destinat consumului, iar al treilea capitol studiază armonizarea europeană cu dispozițiile naționale privind creditul destinat consumului şi se concentrează asupra informației privitoare la costul creditului. Raportul analizează creditul destinat consumului în 10 State membre ale UE - Belgia, Germania, Spania, Grecia, Franța, Italia, Olanda, Suedia, Marea Britanie, Finlanda, precum şi în Statele Unite şi Japonia.

elementele din conținutul publicității și al ofertei creditului, astfel încât consumatorul să fie informat corect și complet asupra condițiilor creditului, în special asupra costului creditului, exprimat sub forma dobânzii anuale efective globale[1], directiva prevede adoptarea uneia sau a mai multor metode de calcul al dobânzii anuale efective globale, dar lasă stabilirea metodei comunitare unice de calcul a dobânzii anuale efective globale, pentru a fi cuprinsă în dispozițiile unei directive ulterioare;. Directiva instituie dispozițiile care prevăd obligativitatea încheierii unui înscris constatator al contractului de credit și remiterea de către împrumutător a unui exemplar consumatorului; instituie dispozițiile care prevăd posibilitatea pentru Statele membre de a stabili condițiile esențiale ale contractului de credit; instituie dispozițiile speciale pentru contractele de credit afectate achiziționării bunurilor; reglementează unele drepturi ale consumatorilor destinate să garanteze un echilibru contractual între părțile contractului de credit; reglementează unele interdicții în materie.

Subsecțiunea II-a. Directiva nr. 90/88/CEE a Consiliului din 22 februarie 1990 care modifică Directiva 87/102/CEE a Consiliului din 22 decembrie 1986 cu privire la armonizarea dispozițiilor legislative, reglementare și administrative ale Statelor membre în materia creditului destinat consumului - Sinteza modificărilor

Directiva nr. 90/88/CEE a Consiliului din 22 februarie 1990 care modifică Directiva nr. 87/102/CEE a Consiliului din 22 decembrie 1986 cu privire la armonizarea dispozițiilor legislative, reglementare și administrative ale Statelor membre în materia creditului destinat consumului[2], continuând armonizarea începută prin Directiva nr. 87/102/CEE, are ca obiect prioritar reglementarea aspectelor privitoare la dobânda anuală efectivă globală și la costul creditului. Astfel s-au redefinit, în art. 1 al Directivei nr. 90/88/CEE, noțiunile de „cost total al creditului destinat consumatorului" și „dobânda anuală efectivă globală", prin înlocuirea art. 1, pct. d și e, al Directivei nr. 87/102/CEE; s-a introdus o metodă matematică unică de calcul al dobânzii anuale efective globale, prezentată în Anexa II, precum și 4 exemple de calcul cuprinse în Anexa III, pentru ilustrare; au fost autorizate Statele membre care, înainte de 1 martie 1990, aplicau dispozițiile legislative care permiteau utilizarea unei formule matematice de calcul al dobânzii anuale efective globale diferită de cea cuprinsă în Anexa II, să mențină această formulă, doar una singură, în timpul unei perioade tranzitorii de trei ani începând cu 1 ianuarie 1993, urmând ca, în termen de 6 luni anterior expirării datei arătate, Comisia să prezinte Consiliului un nou raport însoțit de o propunere care să permită aplicarea unei metode comunitare unice de calcul al dobânzii anuale efective globale; sunt prevăzute enumerativ componentele care nu vor fi luate în considerare la calculul costului total al creditului, deci elementele excluse din calculul costului total al creditului, pentru a se determina în mod cât mai unitar această componentă din conținutul dobânzii anuale efective globale. *Raportat la prevederile Directivei nr. 90/88/CEE, Statele membre au luat măsurile necesare pentru a se conforma Directivei până în 1 ianuarie 1990 și au informat Comisia despre aceasta, în conformitate cu art. 16, alin. 1, iar Comisia a prezentat Consiliului un*

[1] „Taux annuel effectif global"; „anual percentage rate of charge"; „tasso annuo effettivo globale".
[2] Publicată în J. O. L. 61 din 10. 03. 1990, numită în continuare „Directiva nr. 90/88/CEE".

raport asupra aplicării directivei[1].

Principalele concluzii ale raportului au fost următoarele: la data raportului, adică 12 aprilie 1996, doar Franța, Germania și Finlanda nu au transpus metoda comunitară unică de calcul al dobânzii anuale efective globale; elementele incluse în dobânda anuală efectivă globală nu sunt identice în toate Statele membre, ceea ce face comparațiile mai puțin facile în cazul creditului transfrontalier; formula matematică prevăzută în Directiva nr. 90/88/CEE este singura corectă și ea ar trebui să fie extinsă la toate Statele membre ale Uniunii și în spațiul economic european. Comisia a estimat că nu este cazul să se modifice *lista elementelor excluse* din calculul dobânzii anuale efective globale, diferențele de aplicare între Statele membre fiind considerate minime, astfel încât acest aspect nu a necesitat nici un amendament la acea dată[2].

Concluziile privitoare la efectele aplicării Directivei nr. 90/88/CEE au fost următoarele[3]: - Statele membre au făcut un uz considerabil de clauza de armonizare minimală, care permite introducerea, în legislațiile naționale, a unor dispoziții mai severe decât cele cuprinse în textul directivei[4]; - directiva este mai bine adaptată formelor tradiționale ale creditului destinat consumului decât instrumentelor mai moderne, în special celor care sunt legate de carduri; - se constată dificultățile cu privire la calculul dobânzii anuale efective globale pentru avansurile în cont curent, deoarece durata creditului și utilizarea acestuia nu sunt cunoscute; - deoarece elaborarea unei metode matematice comunitare unice de calcul urma a fi reglementată într-o directivă ulterioară, efectul directivei asupra armonizării regulilor de protecție a consumatorilor a fost modest, armonizarea fiind limitată; numai anumite aspecte vizând protecția drepturilor și intereselor economice ale consumatorilor au fost armonizate, deoarece, pe de-o parte, directiva stabilește definiții generale, iar pe de altă parte, practicile Statelor membre au fost menținute; - diferențele dintre piețele europene ale creditului destinat consumului sunt la fel de profunde, iar acordarea transfrontalieră a creditului destinat persoanelor fizice este de fapt foarte limitată; - în ceea ce privește piețele creditului destinat consumului, încă nu funcționează o piață unică.

Pe baza rapoartelor privind Directiva nr. 87/102/CEE și Directiva nr. 90/88/CEE și a Planului de Acțiune pentru Politica de Consum 1999-2001, Comisia europeană a început consultarea asupra reformei directivelor privind creditul destinat consumului, deoarece s-a apreciat că efectul celei de-a doua tentative de armonizare a metodei de calcul al costului creditului a fost, de asemenea, restrâns. Reforma a fost centrată pe dezvoltarea unei piețe mai transparente și mai efective, prin furnizarea unui nivel înalt al protecției consumatorilor, astfel încât libertatea de mișcare a creditului să aibă loc în condiții mai bune, atât pentru ofertă, cât și pentru cerere, dar, în perspectivă,

---

[1] Commission europeénne, Rapport sur l'application de la directive 90/88/CEE, COM(96)79 final du 12. 04. 96. Publicat în COM(95)117 final.

[2] A se vedea M. Goyens, „Crédit à la consommation – méthode de calcul: rapport sur l'application de la Directive 90/88/CEE et proposition de directive modifiant la Directive 87/102/CEE relative au crédit à la consommation", în Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 257-258.

[3] Pe larg, a se vedea N. Diez Guardia, "Le crédit à la consommation dans l'Union Européenne", European Credit Research Institute, Brussels, Rapport de recherche no. 1/2000, p. 57-61.

[4] Aceeași concluzie, a se vedea și K. Csáky și J. Kerékgyártó, „Consumer credit legislation in Central and Eastern Europe", European Credit Research Institute, Brussels, Research Report no. 3/2002, p. 8.

aceasta ar presupune trecerea de la o armonizare minimală la o armonizare maximală. Eforturile Comisiei privind reforma au fost bazate pe următoarele şase linii directoare[1]: - redefinirea scopului directivelor pentru a-l adapta la o nouă situaţie a pieţei în acest domeniu şi o mai bună trasare a liniei de demarcaţie între creditul destinat consumului şi creditul imobiliar; - includerea intermediarilor de credit în domeniul de aplicare al directivelor; - introducerea unui cadru informaţional structural pentru garant, pentru a-i permite o mai bună apreciere a riscurilor pe care acesta şi le asumă; - o informare mai cuprinzătoare pentru consumatori; - o împărţire mai echitabilă a responsabilităţilor între consumator şi profesionistul împrumutător; - îmbunătăţirea reglementărilor şi a practicilor pentru tratarea incidentelor de plată de către profesionişti, atât pentru consumator cât şi pentru garant.

În consecinţă, atât cadrul conceptual al directivei, cât şi concluziile arătate, au învederat necesitatea completării şi modificării directivelor în materie.

Subsecţiunea a III-a. Directiva nr. 98/7/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 16 februarie 1998 care modifică Directiva nr. 87/102/CEE a Consiliului din 22 decembrie 1986 cu privire la armonizarea dispoziţiilor legislative, reglementare şi administrative ale Statelor membre în materia creditului destinat consumului

În acord cu prevederile art. 5 al Directivei nr. 87/102/CEE, a treia directivă – Directiva nr. 98/7/CE[2] prevede aplicarea unei metode comunitare unice de calcul al dobânzii anuale efective globale, care este definită ca fiind acea dobândă calculată prin raportare la o bază anuală care echivalează cu valoarea tuturor obligaţiilor – împrumuturi, plăţi şi cheltuieli, viitoare sau existente, convenite de către împrumutător şi împrumutat. Aplicarea metodei comunitare unice de calcul, intervenită ca urmare a abrogării, prin art. 1, lit. c, a art. 5 din cuprinsul Directivei nr. 90/88/CEE care permitea Statelor membre aplicarea unei metode proprii, alta decât metoda unică comunitară, a creat posibilitatea unei armonizări mai impulsionate a elementelor incluse în calculul dobânzii anuale efective globale, conform art. 1, lit. a, şi a constituit un real progres pentru creditul transfrontalier şi libera circulaţie a bunurilor şi serviciilor. Statele membre au dus la îndeplinire prevederile acestei directive nu mai târziu de 2 ani de la intrarea sa în vigoare, adică înainte de 20 aprilie 2000 şi au informat Comisia în această privinţă[3]. Dar, Comisia a considerat adecvat să

---

[1]A se vedea K. Csáky şi J. Kerékgyártó, în „Consumer credit legislation in Central and Eastern Europe", European Credit Research Institute, Brussels, Research Report no. 3/2002, p. 8-9. Scopul studiului este examinarea reglementării şi a practicii creditului destinat consumului ca un sector specific al politicii consumului şi evaluarea concordanţei cu standardele UE a legislaţiilor din 10 ţări centrale şi est europene dintre care unele erau, la data studiului, candidate pentru aderarea la Uniunea Europeană, actualmente fiind membre: Bulgaria, Cehia, Estonia, Ungaria, Letonia, Lituania, Polonia, România, Slovacia, Slovenia. Studiul prezintă reglementările în domeniul creditului destinat consumului din aceste ţări în ultima decadă, evoluţia reglementărilor şi implementarea şi practica în domeniu, rezumată şi comparată. Studiul este împărţit în trei părţi: prima parte prezintă bazele istorice şi rezumatul reglementărilor UE relevante în domeniu; partea a II-a descrie legislaţia curentă privind creditul destinat consumului în ţările arătate, iar partea a III-a cuprinde anexe statistice prezentând ultimele date disponibile ale sectorului vizat în fiecare dintre ţările candidate.

[2]Publicată în J. O. 101 din 01. 04. 1998, numită în continuare „Directiva nr. 98/7/CE".

[3]Pentru directivele în domeniul creditului destinat consumului, a se vedea R. D. Apan, "Reglementările comunitare în domeniul protecţiei consumatorilor în materia creditului destinat consumului" (I), Rev. dr. com., nr. 10/2004, p. 71-103; şi R. D. Apan, „Reglementările comunitare în

se studieze necesitatea unei armonizări mai susținute a elementelor utilizate în calculul costului creditului, pentru determinarea cât mai unitară a acestuia, în acest sens propunerea de directivă elaborată în domeniu urmărind un nou deziderat şi anume acela de suprimare a listei negative a elementelor excluse din calculul costului total al creditului şi reglementând elementele care sunt incluse în costul total al creditului, precum şi alte aspecte esențiale pentru asigurarea protecției consumatorilor în materia creditului destinat consumului.

Legislațiile naționale asupra creditului destinat consumului în Statele membre datează din perioade diferite, iar transpunerea directivelor comunitare arătate cunoaşte particularități de la stat la stat[1]. Mai multe State membre au adoptat sau au reformat substanțial legislația privind creditul destinat consumului ca urmare a transpunerii reglementării comunitare în materie, cum sunt Belgia, Germania, Grecia, Spania sau Italia[2]. Cu privire la statele care au avut statut de candidate la intrarea în UE, până în anul 2004 la data elaborării studiului, armonizarea poate fi înfăptuită pe calea uneia din cele două abordări diferite. Într-un prim caz, se transpune prin adoptare separată legislația care conține toate prevederile relevante referitoare la creditul destinat consumului în uniune. Majoritatea țărilor au urmat această abordare - Slovenia, Slovacia, Cehia, Letonia şi Polonia au trecut la o transpunere strictă a directivelor. Estonia constituie un caz special din acest punct de vedere, deoarece a adoptat o legislație cu totul nouă, „Actul Estonian al Obligațiilor", dar care nu tratează exclusiv creditul destinat consumului. În al doilea caz, abordarea constă în păstrarea legislației existente care tratează deja aspectele legate de creditul destinat consumului şi actualizarea acestei legislații astfel încât să îndeplinească cerințele comunitare, ceea ce ar putea atrage un nivel mai mare de cuprindere a regulilor naționale existente. Ungaria şi Lituania au urmat această abordare[3].

SECȚIUNEA A II-A. REZOLUȚII ÎN DOMENIUL CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

Subsecțiunea I. Rezoluția Consiliului din 9 noiembrie 1995 cu privire la creditul destinat consumului[4]

Având în vedere Raportul din 1995 al Comisiei cu privire la aplicarea Directivei nr. 87/102/CEE, rezoluția atestă importanța temelor menționate în raport, în special a celor privitoare la: domeniul de aplicare al directivei; informațiile furnizate anterior încheierii contractului; protecția acordată prin termene de reflectare şi protecția acordată garanților, reglementarea descoperirilor în cont; echilibrul între obligațiile

domeniul protecției consumatorilor în materia creditului destinat consumului" (II)", Rev. dr. com., 1/2005, p. 69-92 şi R. D. Apan, "Reglementările comunitare în domeniul protecției consumatorilor în materia creditului destinat consumului" (III), Rev. dr. com., 2/2005, p. 50-60.

[1] În acest sens K. Csáky, J. Kerékgyártó, „Consumer credit legislation in Central and Eastern Europe", European Credit Research Institute, Brussels, Research Report no. 3/2002, p. I-II.

[2] În legislația italiană, creditul destinat consumului este reglementat de D. L. nr. 385 din 1 septembrie 1993, publicat în Gazetta Ufficiale nr. 230 din 30 septembrie 1993, modificat prin D. L. nr. 63 din 25. 02. 2000, publicat în Gazetta Ufficiale nr. 69 din 23. 03. 2000, care a fost edictat ca urmare a armonizării legislației italiene cu reglementarea comunitară în domeniu. A se vedea M. J. M. Lopez, "Le crédit à la consommation en droit espagnol", Rev. eur. dr. consomm., 1/1996.

[3] În cazul Bulgariei şi al României, evaluarea este planificată de către autorii studiului pentru o etapă ulterioară.

[4] Comunicată către presă în a 1881-a sesiune a Consiliului din 9 noiembrie 1997, 11175/95 (Presse 310).

părților în caz de neexecutare a contractului; examinarea problemei supraîndatorării consumatorilor, astfel cum o prevede Rezoluția Consiliului din 13 iulie 1992. Comisia este invitată să țină seama de observațiile formulate la raportul său asupra aplicării Directivei nr. 87/102/CEE, din care un rezumat va urma să fie difuzat, pentru a se continua, pe această bază, studierea domeniilor menționate în raport în vederea examinării perspectivei unor noi inițiative comunitare în domeniu.

Subsecțiunea a II-a. Rezoluția Consiliului din 26 noiembrie 2001 cu privire la creditul şi îndatorarea consumatorilor[1]

Rezoluția stabileşte contiguitatea dintre credit şi supraîndatorare, deoarece s-a constatat că partea consumului finanțată prin intermediul creditului, în toate categoriile sale, nu încetează să crească, dar, cu toate că creditul constituie un element motor al creşterii economice şi a bunăstării consumatorilor, acesta reprezintă, de asemenea, un risc pentru împrumutători şi o amenințare de insolvabilitate pentru un număr crescând de consumatori. Excesul îndatorării atinge un număr semnificativ şi crescând de consumatori europeni din Statele membre şi este, în majoritatea cazurilor, datorat incertitudinii crescânde în ceea ce priveşte apariția şi imprevizibilitatea variațiilor veniturilor. Dacă excesul îndatorării nu este constituit doar din datoriile legate de credit, este, cu certitudine, în majoritatea cazurilor, legat de existența creditelor şi, în special, a creditelor destinate consumului. În cadrul Uniunii, informațiile privitoare la îndatorare şi supraîndatorare rămân totuşi insuficiente, în special din lipsa unui studiu sistematic asupra supraîndatorării, rezultând din incompatibilitatea datelor, atunci când sunt disponibile în Statele membre, şi, din cauza absenței unei definiții armonizate a supraîndatorării[2]. Zece dintre Statele membre dispun, în prezent, de o legislație specifică pentru reglementarea colectivă a datoriilor în vederea tratării sociale, juridice şi economice a consumatorilor aflați în situație de supraîndatorare, în timp ce procedurile obişnuite de încasare a creanțelor continuă să fie de aplicabilitate în alte State membre, dar divergențele între nivelul tratamentului supraîndatorării între Statele membre ar putea să dea naştere unor disparități importante atât între consumatorii europeni, cât şi între ofertanții creditului.

Din perspectiva acestor constatări, se estimează că este necesară o eventuală cooperare europeană în materie de studiere şi prevenire a supraîndatorării, care să se fondeze pe informații pertinente şi precise, pe statistici atât economice, cât şi juridice sau sociologice şi care ar putea să se sprijine în special pe statisticile cerute în cadrul lucrărilor efectuate în materie de indicatori asupra sărăciei şi a excluderii sociale, precum şi asupra veniturilor şi condițiilor de viață. Ca o completare a măsurilor dispuse în vederea dezvoltării creditului transfrontalier, ar urma să fie prevenită

[1]Publicată în J. O. C 364 din 20. 12. 2001.

[2]Exegeza substantivului „supraîndatorare", în „Vocabulaire juridique, publié sous la direction de Gérard Cornu", Association Henri Capitant, Presses Universitaries de France, 2000, p. 845 - „surendettement" - substantiv masculin compus din „sur"- supra, din latinescul „super", marcând acumularea, excesul şi din „endettement", însemnând îndatorarea extremă a unor persoane fizice; mai exact, nume dat de Legea din 31 decembrie 1989 situației unei persoane fizice care, fiind debitor de bună-credință, se află în imposibilitatea evidentă de a-şi plăti creditorii, şi care poate, cu acest titlu, să beneficieze de un report sau reeşalonare, reducere a dobânzii sau a datoriilor sale. Legea şi modificările acesteia vor constitui obiectul de studiu al Părții a V-a, Titlului II, Cap. III.

supraîndatorarea de-a lungul unui singur ciclu de credit, având în vedere amploarea crescândă a fenomenului îndatorării şi supraîndatorării. Statele membre şi Comisia sunt invitate să examineze, de îndată ce este posibil, căile şi mijloacele pentru a asigura urmărirea evoluției îndatorării şi supraîndatorării consumatorilor în cadrul pieței interne printr-un schimb de informații la nivel european, Comisia urmând să continue eforturile înspre aceste obiective.

De asemenea, Rezoluția precizează intenția Comisiei de a propune în cadrul revizuirii directivelor privitoare la creditul destinat consumului o anumită armonizare a măsurilor preventive privitoare la regulile privind informarea consumatorilor, la responsabilitatea împrumutătorilor, la despăgubirile şi costurile în caz de neexecutare a contractului şi a rolului intermediarilor de credit. Urmare a armonizării legislațiilor naționale, a concluziilor rezoluțiilor şi rapoartelor arătate *ut supra*, Parlamentul European şi Consiliul a adoptat în data de 11 septembrie 2002 o Propunere de directivă privitoare la armonizarea dispozițiilor legislative, reglementare şi administrative ale Statelor membre în materie de credit destinat consumului[1].

SECȚIUNEA A III-A. PROPUNEREA DE DIRECTIVĂ A PARLAMENTULUI EUROPEAN ŞI A CONSILIULUI DIN 11 SEPTEMBRIE 2002 CU PRIVIRE LA ARMONIZAREA DISPOZIȚIILOR LEGISLATIVE, REGLEMENTARE ŞI ADMINISTRATIVE ALE STATELOR MEMBRE ÎN MATERIA CREDITULUI DESTINAT CONSUMATORILOR

Subsecțiunea I. Premisele şi obiectivele Propunerii de directivă

Rapoartele Comisiei Europene[2] efectuate cu privire la aplicarea primei directive cu modificările ulterioare evidențiază că subzistă în continuare mari disparități între legislațiile diferitelor State membre în domeniul creditului destinat consumului, disparități care generează distorsiuni de concurență între împrumutătorii din uniune şi limitează posibilitățile consumatorilor de a obține un credit în alte State membre. S-a relevat, de asemenea, faptul că Statele membre au considerat că nivelul de protecție oferit de Directiva nr. 87/102/CEE, cu modificările ulterioare, nu este suficient şi, în consecință, unele dintre ele au adoptat reglementări mai exigente, iar crearea unei piețe interne a creditului de consum mai transparentă şi mai eficace, care să asigure un înalt grad de protecție a consumatorilor, presupune o armonizare maximală, pornind de la un grad de informare identic al consumatorilor. În consecință, a fost adoptată de către Parlamentul European şi de către Consiliu o Propunere de directivă[3]

---

[1]Publicată în J. O. C. E. C 331 E din 31. 12. 2002, p. 200. Propunerea a fost amendată prin: Amendements présentés par les membres du Comité des Affaires Légales sur la directive relative au crédit à la consommation - décembre 2003 à février 2004; Amendements de compromis 1-20 du 11 mars". Pentru Statele membre a fost lansat, în vederea revizuirii Propunerii, „Questionnaire aux Etats membres après la session plénaire du Parlement Européen du 22 avril 2004", Amendamente din 28 octombrie 2004, propun modificarea Directivei nr. 93/13/CE privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii.

[2]Rapport sur l'apllication de la Directive 87/102/CEE, COM (95)117 final du 11. 05. 95; Rapport sur l'apllication de la Directive 90/88/CEE, COM (96)79 final du 12. 04. 96; Compte-rendu succint des réactions et commentaires, COM(97)465 final du 24. 09. 97.

[3]Propunerea este structurată în 12 capitole, şi anume: Cap. I – „Obiectul, definiția şi domeniul de aplicare"; Cap. II – „Informarea şi practicile prealabile formării contractului"; Cap. III – „Protecția vieții private"; Cap. IV – „Formarea contractelor de credit şi de garanție"; Cap. V – „Dobânda anuală efectivă globală şi dobânda debitoare"; Cap. VI – „Clauzele abuzive"; Cap. VII – „Executarea contractului de credit"; Cap. VIII – „Contracte de credit speciale"; Cap. IX – „Executarea contractului de garanție"; Cap. X – „Neexecutarea

al cărei obiectiv este de a permite instituirea unei pieţe mai transparente, mai eficace în domeniul creditului de consum şi de a oferi un grad înalt de protecţie a consumatorilor, astfel încât libera circulaţie a ofertelor de credite să se poată efectua în cele mai bune condiţii atât pentru ofertanţi cât şi pentru solicitanţi, cu respectarea drepturilor şi a principiilor recunoscute de Carta drepturilor fundamentale a uniunii, vizând garantarea respectării regulilor în materie de protecţie a datelor cu caracter personal, a proprietăţii, a nediscriminării, a protecţiei vieţii familiale, în aplicarea art. 8, 17, 21, 33 şi 38 din Cartă.

Revizuirea directivelor în materia creditului destinat consumului se propune a fi realizată urmărindu-se ca linii directoare: armonizarea normelor destinate consumului din Statele membre; redefinirea domeniului de aplicare al directivei, pentru a o adapta realităţilor noi ale pieţei; înglobarea de noi dispoziţii în consideraţia unor exigenţe instituite nu numai pentru împrumutători, ci şi pentru intermediarii de credit şi stabilirea de reguli de bază pentru activităţile de intermediere; reglementarea responsabilităţii solidare, în cazul în care intermediarii de credit sunt atât furnizori de bunuri cât şi prestatori de servicii. Aceştia vor fi responsabili solidar cu împrumutătorii, în cazul nerespectării anumitor obligaţii asumate în raporturile cu consumatorii; realizarea unei comparaţii mai facile între ofertele de credit, datorată introducerii a două noi noţiuni exprimând costul creditului - "dobânda debitoare" şi "dobânda totală a împrumutului"; obligaţia împrumutătorului de a-l sfătui pe consumator privitor la produsele pe care le oferă şi de a se informa în privinţa solvabilităţii clientului înainte de a-i acorda creditul, pentru a crea posibilitatea consumatorilor să aprecieze mai bine, fie riscurile nerambursării, fie cele ale supraîndatorării; consumatorii beneficiază de informaţii referitoare la costuri, clauzele contractului şi condiţiile produsului, deci informarea este mai completă atât pentru consumator, cât şi pentru eventualii garanţi care au şi ei dreptul de a fi informaţi. Anumite aspecte ţinând de protecţia vieţii private, precum şi instituirea principiului „împrumutului responsabil" în scopul evitării riscurilor supraîndatorării consumatorilor sunt reglementate, de asemenea, în normele cuprinse în Propunere. Directiva nr. 87/102/CEE, cu modificările ulterioare ar urma, deci, să fie abrogată şi înlocuită cu Propunerea care, prin extinderea domeniului de aplicare şi a mijloacelor juridice de protecţie a consumatorilor şi garanţilor ar tinde spre desăvârşirea cadrului de protecţie instituit în domeniu[1].

Aceasta cu atât mai mult cu cât art. 30 prevede că Propunerea instituie, din perspectiva tehnicii sale, principiul armonizării totale, Statele membre, deci, nu pot institui alte dispoziţii pentru materiile reglementate, cu excepţia art. 33 cu privire la sarcina probei şi a art. 8, par. 4 privitor la posibilitatea de înregistrare sau neînregistrare a contractelor de credit şi de garanţie în baza centralizată de date[2]. Propunerea de directivă privitoare la creditul destinat consumului va transcede, astfel

contractului de credit"; Cap. XI – „Înregistrarea, statutul şi controlul împrumutătorilor şi al intermediarilor de credit"; Cap. XII – „Dispoziţii finale". Propunerea are trei anexe, şi anume: Anexa I – „Ecuaţie de bază exprimând echivalenţa împrumuturilor, pe de-o parte, şi a rambursărilor şi plăţilor, pe de altă parte"; Anexa II – „Exemple de calcul al dobânzii anuale efective globale"; Anexa III – „Calculul dobânzii anuale efective globale atunci când contractul de credit prevede un depozit prealabil sau concomitent şi când dobânda debitoare este fixată raportat la acest depozit".

[1]Sinteza reglementărilor cuprinse în Propunere, a se vedea M. Van Huffel, „Crédit à la consommation", Rev. eur. dr. consomm., 3/2002, p. 235-236.

[2]Dispoziţiile privitoare la stabilirea sau la evaluarea dobânzii cămătăreşti nu sunt reglementate de Propunere.

cum se poate constata ca urmare a acestui examen succint, directivelor comunitare în domeniu, atât prin multitudinea şi consistenţa mijloacelor juridice instituite în cuprinsul său, având ca scop asigurarea protecţiei intereselor economice ale consumatorilor, cât şi prin tehnica de armonizare a reglementărilor naţionale cu textul său - aceea a armonizării totale.

CAPITOLUL II. REGLEMENTĂRI NAȚIONALE

SECȚIUNEA I. LEGEA NR. 289 PRIVIND REGIMUL JURIDIC AL CONTRACTELOR DE CREDIT PENTRU CONSUM DESTINATE CONSUMATORILOR, PERSOANE FIZICE[1] - OBIECTIVE

Motivaţia edictării actului normativ cuprinsă în „Expunerea de motive" a Proiectului de lege este aceea că pentru clauzele contractuale privind contractele de credit încheiate cu consumatorii este necesară adoptarea unor reguli clare, având caracter general, obligatorii atât pentru agenţii economici, cât şi pentru consumatori[2].

Titlul Legii, astfel cum a fost formulat, „privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice", localizează domeniul de aplicare al acesteia în domeniul contractelor de credit pentru consum. Sintagma uzitată în Lege pentru a desemna domeniul suscită următoarea explicitare: legiuitorul naţional, în Legea nr. 58 din 5 martie 1998 privind activitatea bancară[3] şi în Normele BNR privind limitarea riscului de credit, utilizează, pentru a desemna domeniul, noţiunea „credit de consum", Legea recurge, pentru a desemna acelaşi domeniu, la sintagma de „credit pentru consum", iar reglementările comunitare la cea de „credit destinat consumului", în consecinţă, vom prelua sintagmele arătate pentru fiecare capitol.

Raportarea titlului Legii la titlul directivelor „în materie de credit destinat consumului" şi la cel al Propunerii „în materie de credit destinat consumatorilor" relevă că titlul Legii este rezultatul melanjului celor două titluri, constatare valabilă, astfel cum vom observa şi pentru normele din cuprinsul Legii. Titlul Legii suscită şi următoarea remarcă, deşi priveşte „regimul juridic al contractelor de credit pentru consum", normele din conţinutul său vizează publicitatea şi oferta creditului pentru consum, excedând astfel domeniului contractual, la fel ca şi normele comunitare, deci, normele sale vor fi aplicabile atât etapelor prealabile formării contractului, cât şi formării şi executării acestuia. Prin Norma de aplicare a Legii nr. 289 din 2004 se detaliază aspectele legate de aplicarea actului normativ. Astfel cum reiese

---

[1]Numită în continuare „Legea nr. 289 din 2004".

[2]Pe larg, analiza reglementării cuprinse în proiectul de lege si in lege „Proiectul de lege privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor", a se vedea R. D. Apan, „Compte-rendu du „Projet de loi no. 319 du 28 avril 2004 sur le régime juridique des contrats de crédit à la consommation pour les consommateurs", Buletinul Universităţii Valahia, Târgovişte, Ed. Economica, Bucureşti, 2004, p. 257-283; R. D. Apan, „Creditul destinat consumului - compte-rendu al Legii nr. 289 din 2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor edictată ca urmare a transpunerii în legislaţia naţională a reglementărilor comunitare" (I, II), Conferinţa internaţională *Integrare europeană prin finanţe, monedă şi administraţie publică*, ed. a II-a, Universitatea Alexandru Ioan Cuza, Iaşi, 19-21 mai 2005.

[3]Publicată în M. Of. nr. 121 din 23. 03. 1998, modificată prin O. U. G. nr. 24 din 25 martie 1999, publicată în M. Of. nr. 130 din 31. 03. 1999, modificată şi completată prin O. U. G. nr. 137 din 18 octombrie 2001, publicată în M. Of. nr. 671 din 24. 10. 2001, modificată şi completată prin Legea nr. 116 din 19 aprilie 2004, publicată în M. Of. nr. 353 din 22. 04. 2004, şi prin Legea nr. 443 din 1 noiembrie 2004, publicată în M. Of. nr. 1035 din 09. 11. 2004, republicată în M. Of. nr. 78 din 24. 01. 2005, numită în continuare, luând în considerare modificările până la această dată, „Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară". Raportarea la articolele din cuprinsul legii vizează legea republicată.

din art. 24, alin. 1, al Legii, acesta este rezultatul armonizării legislației naționale cu cea comunitară, prin transpunerea în legislația națională a directivelor comunitare în materie[1].

Obiectivul prioritar al Legii nr. 289 din 2004 este asigurarea unui standard minim de protecție a consumatorilor, raportat la tehnica Directivei, de armonizare minimală, care constă, astfel cum am arătat, în aceea că Statele membre pot menține sau adopta dispoziții mai protectoare pentru consumatori decât cele prevăzute în conținutul său. Adoptarea Propunerii în materie, în cuprinsul pe care îl are la această dată, ar presupune o armonizare maximală în materie de contracte de credit destinat consumului, precum și de contracte de garanție, deci, vom analiza normele din conținutul Legii nr. 289 din 2004 în raport cu Directiva și cu Propunerea în domeniu.

SECȚIUNEA A II-A. CONEXIUNEA LEGII NR. 289 DIN 2004 CU CELELALTE REGLEMENTĂRI APLICABILE ÎN RAPORTURILE DINTRE COMERCIANȚI ȘI CONSUMATORI PRECUM ȘI CU REGLEMENTĂRI DIN ALTE DOMENII

Prin Legea nr. 289 din 2004 sunt reglementate următoarele mijloace juridice de protecție a consumatorilor: regimului juridic al dobânzii în contractul de credit destinat consumului prin instituirea dobânzii anuale efective și a costului total al creditului; instituirea obligației creditorului de a cuprinde elemente determinate în conținutul publicității și al ofertei creditului pentru consum; se instituie obligația de sfătuire și de informare precontractuală și contractuală a consumatorului de către creditor; instituirea obligației încheierii unui înscris constatator al contractului de credit și remiterea către consumator a unui exemplar de către creditor; se determină cuprinsul înscrisului constatator al contractului de credit pentru consum și condițiile esențiale ale contractului de credit destinat finanțării achiziției de bunuri sau servicii; se reglementează anumite drepturi ale consumatorilor menite să garanteze un echilibru contractual între părțile contractului de credit, și anume: returnarea bunurilor; rambursarea anticipată a creditului, cesiunea, utilizarea cambiilor și a biletelor la ordin, se abilitează instituțiile în domeniu.

Legea prevede totodată în art. 19 și conexiunea normelor care reglementează aceste mijloace de protecție ale consumatorilor cu cele din cuprinsul altor acte normative care reglementează raporturile dintre comercianți și consumatori, atrăgând o completare a normelor din conținutul său cu cele din cuprinsul altor acte normative, și anume: O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor; Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea; Legea nr. 193 din 6 noiembrie 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori. De asemenea, Legea prevede în art. 19 completarea normelor din conținutul său cu reglementările cuprinse în Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, iar în Partea I, Titlul I, Cap. I am arătat corelația domeniului și cu alte reglementări în materie bancară acolo enumerate. Reglementările cuprinse în Codul penal, Codul comercial, precum și ale Codului civil, în măsura în care acestea nu conțin dispoziții contrare completează, de asemenea, prevederile Legii. În concluzie, deoarece actele normative enumerate în cuprinsul art. 19 se află într-o conexiune directă cu Legea urmează a fi examinate în prezentul studiu

[1]Orice referire la directivele comunitare în materie se va realiza prin trimitere la noțiunea „Directivă", care include directivele în domeniu cu toate modificările prezentate în capitolele anterioare, iar orice referire la Propunerea de directivă se va realiza prin trimitere la noțiunea „Propunere" care include și amendamentele arătate anterior.

şi mijloacele de protecție a consumatorilor instituite în cuprinsul acestor acte normative.

De asemenea, remarcăm conexiunea reglementărilor din cuprinsul Legii cu alte acte normative, şi anume: cu Legea nr. 187 din 2003 privind competența de jurisdicție, recunoaşterea şi executarea în România a hotărârilor în materie civilă şi comercială pronunțate în Statele membre ale UE care reglementează raporturile de drept internațional privat în raporturile dintre comercianți şi consumatori; cu reglementarea contractelor la distanță cuprinsă în O. G. nr. 130 din 2000, precum şi a contractelor la distanță având ca obiect serviciile financiare, şi anume O. G. nr. 85 din 2004 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță privind serviciile financiare; cu reglementarea contractelor încheiate în afara spațiilor comerciale, cuprinsă în O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale; cu reglementarea protecției vieții private a persoanei, cuprinsă în Legea nr. 677 din 21 noiembrie 2001 pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal şi libera circulație a acestor date şi în Legea nr. 506 din 17 noiembrie 2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal şi protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice; cu reglementarea modalităților de încetare a practicilor ilicite în domeniul protecției intereselor colective ale consumatorilor, cuprinsă în H. G. nr. 1553 din 23 septembrie 2004.

Remarcăm pentru anumite categorii a creditului destinat consumului, cum ar fi operațiunea de creditare şi vânzarea în rate, conexiunea cu reglementările în domeniul securității produselor, cuprinse în Legea nr. 245 din 2004 privind securitatea generală a produselor, a conformității produselor cuprinse în Legea nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor, a garanției produselor cuprinse în Legea nr. 449 din 2003 privind vânzarea produselor şi garanțiile asociate acestora. Legea se află în conexiune de perspectivă cu Codul consumului.

Reglementările arătate, care completează reglementarea domeniului creditului destinat consumului sau care se află în conexiune cu aceasta, instituie alături de mijloacele de protecție a consumatorilor din cuprinsul Legii şi alte mijloace de protecție constituindu-se astfel un ansamblu unitar şi complex prin care sunt reglementate raporturile dintre comercianți şi consumatori în acest domeniu, ansamblu în care mijloacele care asigură protecția intereselor economice ale consumatorilor se alătură celor care asigură protecția sănătății şi securității consumatorilor. Aceste mijloace reglementare sunt grupate în categoriile arătate:

a) mijloace care asigură protecția intereselor economice ale consumatorilor: reglementarea regimului juridic al dobânzii în contractul de credit destinat consumului prin instituirea dobânzii anuale efective şi a costului total al creditului; reglementarea publicității şi ofertei creditului destinat consumului; instituirea obligației creditorului de informare precontractuală şi contractuală şi de consiliere a consumatorului; instituirea normelor privitoare la examinarea capacității consumatorului de rambursare a creditului, la înregistrarea creditului şi la protecția vieții private a persoanei fizice; instituirea elementelor de formalism în contractul de credit destinat consumului; reglementarea clauzelor abuzive în contractul de credit destinat consumului; reglementarea formării contractului de credit destinat consumului prin practici comerciale – contractul al distanță şi contractul în afara spațiilor comerciale; instituirea normelor privitoare la garanția generală a produselor; instituirea normelor de competență şi a celor privitoare la regimul legii

aplicabile în materia dreptului internațional privat, a celor privitoare la recunoașterea și executarea hotărârilor pronunțate în Statele membre; reglementarea unor drepturi speciale ale consumatorilor destinate să garanteze un echilibru între părțile contractului de credit destinat consumului, precum și reglementarea unor interdicții în materie; instituirea procedurilor extrajudiciare pentru soluționarea litigiilor de consum, precum și a procedurii supraîndatorării; abilitarea asociațiilor și instituțiilor în domeniul protecției consumatorilor;

b) mijloace care asigură protecția sănătății și securității consumatorilor: reglementarea securității consumatorilor de produse; reglementarea conformității produselor.

TITLUL II. DOMENIUL DE APLICARE AL REGLEMENTĂRILOR COMUNITARE ȘI NAȚIONALE. DEFINIȚIA CONTRACTULUI DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI, CLASIFICARE, DEFINIȚIA PĂRȚILOR CONTRACTULUI, DOCUMENTAȚIA DE CREDIT ȘI GARANTAREA CREDITULUI ÎN REGLEMENTĂRILE COMUNITARE ȘI NAȚIONALE

CAPITOLUL I. DOMENIUL DE APLICARE AL REGLEMENTĂRILOR COMUNITARE; DEFINIȚIA CONTRACTULUI DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI, CLASIFICARE, DEFINIȚIA PĂRȚILOR CONTRACTULUI ȘI GARANTAREA CREDITULUI

„Noțiunea de „contract de credit" desemnează, în marea majoritate a cazurilor, operațiuni complexe, care se constituie, în unele cazuri, dintr-un ansamblu de contracte: credit, vânzare-cumpărare, asigurare, garanție, constituind totodată un serviciu financiar. " Jérôme Huet

SECȚIUNEA I. DIRECTIVA NR. 87/102/CEE

Subsecțiunea I. Domeniul de aplicare; Elemente *sine qua non* în circumscrierea domeniului de aplicare

Conform art. 1, pct. 1, Directiva se aplică atât publicității, ofertei, cât și contractului de credit în întregul său, deci, prioritate în circumscrierea domeniului de aplicare al Directivei o va constitui definirea noțiunii „contract de credit". Art. 1, pct. 2, definește alte două noțiuni *sine qua non* în circumscrierea domeniului de aplicare, noțiuni privitoare la calitatea contractanților, și anume noțiunea de „consumator" și cea de „împrumutător". Perspectiva asupra acestor noțiuni va conduce spre circumscrierea domeniului de aplicare al Directivei.

1. Contractul de credit

Definit de art. 1, pct. 2, lit. c, ca fiind contractul prin care un împrumutător acordă sau se angajează să acorde unui consumator un credit sub forma unei plăți amânate, a unui împrumut sau într-o altă facilitate de plată similară, contractul de credit, primul dintre elementele sine qua non în circumscrierea domeniului de aplicare al Directivei nr. 87/102/CEE include orice contract de credit, într-una din următoarele categorii: plată amânată, împrumut, altă facilitate financiară similară[1]. Privitor la distribuirea pe categorii a creditului destinat consumului, doctrina[2], relevă evoluția diferită a categoriilor de credite destinate consumului. Istoric, vânzarea în rate era instrumentul de credit cel mai utilizat, dar ponderea sa în creditul total destinat consumului s-a diminuat. Evoluția cea mai semnificativă pe piețele creditului destinat consumului, în timpul ultimului deceniu, o constituie augmentarea părții legate de cardurile de credit. Ponderea creditului s-a extins de la 14% din totalul creditului destinat consumului până la 25% în 1992 și a rămas stabilă de atunci. În Marea Britanie, partea creditului prin card de credit ajungea până la 15% în 1987 și a crescut până la 21% din totalul creditului

[1]K. Csáky și J. Kerékgyártó, în „Consumer credit legislation in Central and Eastern Europe", European Credit Research Institute, Brussels, Research Report no. 3/2002, p. 4, explicitează categoriile arătate.

[2]N. Diez Guardia, în „Le crédit à la consommation dans l'Union Européenne", European Credit Research Institute, Brussels, Rapport de recherche no. 1/2000, p. 48.

destinat consumului în 1997. În Belgia, ponderea deschiderilor de credit reprezenta 20% din totalul creditului destinat consumului în 1997. În Germania, ponderea creditului reînnoibil s-a diminuat uşor din 1980 şi reprezintă 11% din totalurile creditului destinat consumului în 1997.

Domeniul de aplicare al Directivei cunoaşte, *ex lege*, în conexiune cu anumite aspecte ale noțiunii de „contract de credit", exceptări care atrag inaplicabilitatea sau limitarea aplicării prevederilor Directivei, şi anume:

1. 1. Excluderi din domeniul de aplicare:

În domeniul de aplicare al Directivei nu sunt incluse contractele de locațiune, conform art. 2, pct. 1, b, exceptându-se cazul în care prevăd transmiterea dreptului de proprietate în final locatarului, adică contractele de locațiune cu opțiune de cumpărare. De asemenea, sunt excluse din domeniul de aplicare:

- contractele încheiate în vederea prestării continue de servicii - private sau publice, conform cărora consumatorul are dreptul de a achita contravaloarea respectivelor servicii, pe toată durata în care sunt furnizate, prin plăți eşalonate, nefiind considerate contracte de credit conform scopurilor Directivei - art. 1, pct. 2, lit. c, alin. 2;

- contractele de credit destinate, în principal, achiziționării sau menținerii dreptului de proprietate asupra unui imobil construit sau care urmează a fi construit, ori destinate renovării sau îmbunătățirii unui imobil - art. 2, pct. 1, lit. a. Materia creditului imobiliar este reglementată distinct atât la nivel comunitar, cât şi în Statele membre: în legislația franceză, reglementarea creditului imobiliar este cuprinsă în Codul francez al consumului, Cartea a III-a, Titlul 1, Cap. II, art. L. 312-1 – L. 312-36, distinct de reglementarea dată creditului destinat consumului, dar anumite dispoziții comune sunt aplicabile ambelor categorii de credite, şi anume cele din Cartea a III-a, Titlul 1, Cap. III, art. L. 313-1 – art. L. 313-16 privitoare la: dobândă; garanți; remunerarea vânzătorului; termenele de grație; cambiile şi biletele la ordin; competențele de anchetă; caracterul de ordine publică a unor reglementări[1];

- credite acordate fără dobândă sau alte cheltuieli - art. 2, pct. 1, lit. c;

- contractele de credit care nu prevăd dobânzi, dacă consumatorul acceptă să ramburseze creditul printr-o singură plată - art. 2, pct. 1, lit. d.

1. 2. Limitări privitoare la domeniul de aplicare:

Din perspectiva garanției creditului, conform art. 2, pct. 3, domeniul de aplicare al Directivei cunoaşte limitări ale aplicării prevederilor art. 4 şi art. 6-12, care instituie mijloacele de protecție a consumatorilor, pentru creditele garantate printr-o ipotecă asupra unui imobil, cu excepția protecției în materie de publicitate şi ofertă a creditului în spațiile comerciale, prevăzute de art. 3, care va fi aplicabilă acestor contracte, în măsura în care acestea nu sunt deja excluse din domeniul de aplicare al

---

[1]Cu privire la creditul imobiliar, a se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 442-464; F. Bartolini, M. L. Repregosi, *op. cit.*, p. 233-234; R. Cafaro, *op. cit.*, p. 76-80; în reglementările comunitare art. 1 al Recomandării Comisiei din 1 martie 2001 cu privire la elementele din conținutul obligației de informare precontractuală, a consumatorilor de către împrumutătorii care acordă împrumuturi pentru locuință, publicată în J. O. L. 069 din 10. 03. 2001, exclude din domeniul său de aplicare contractele de credit care sunt incluse în domeniul de aplicare al Directivei privitoare la creditul destinat consumului, recomandarea având domeniul de aplicare restrâns la creditul imobiliar.

Directivei conform art. 2, pct. 1, lit. a, arătat; Directiva nu se aplică creditelor acordate sub formă de avansuri în cont curent de către o instituție de credit sau de o instituție financiară, conform art. 2, pct. 1, lit. e, fără a exclude din domeniul de aplicare instrumentele de plată de tip card de credit, acestora fiindu-le aplicabile doar normele cuprinse în art. 6 al Directivei, care prevăd elementele specifice care vor intra în conținutul obligației de informare asupra acestor contracte, precum și în cazul descoperirilor în cont acceptate tacit, atunci când acestea se prelungesc peste o perioadă de 3 luni; Directiva nu este aplicabilă contractelor de credit cu valoare mai mică de 200 euro sau mai mare de 20. 000 euro, conform art. 2, pct. 1, lit. f, deci este valoric de limitată aplicare, deoarece nu se aplică contractelor având valoare mai mare sau mai mică decât cea arătată; aplicabilitatea Directivei este, de asemenea, limitată la contractele de credit conform cărora consumatorul este obligat să ramburseze creditul: fie în cadrul unui termen care nu depășește trei luni; fie maxim în patru plăți, într-o perioadă care nu depășește 12 luni, conform art. 2, pct. 1, lit. g. Statele membre, transpunând Directiva în legislația națională, determină întinderea domeniului de aplicare al legislației naționale, prin raportare și la următoarele elemente: în conformitate cu Comisia, pot să nu aplice Directiva pentru creditele acordate având costuri inferioare celor practicate pe piață și care nu sunt oferite publicului în general - art. 2, pct. 2; pot să excepteze de la aplicarea prevederilor art. 6-12, care prevăd anumite drepturi pentru consumator care să asigure echilibrul contractual, contractele de credit încheiate în formă autentică de către un notar sau judecător - art. 2, pct. 4; pot rotunji sumele în moneda națională rezultând din conversia acestora în euro, condiționat de aceea ca rotunjirea să nu depășească 10 euro - art. 13, pct. 1 și 2, deci, și de aici o posibilă reașezare a întinderii valorice a domeniului de aplicare al actului normativ de transpunere.

2. Părțile contractului de credit destinat consumului: consumatorul și împrumutătorul

2. 1. Consumatorul

Consumatorul este definit, conform art. 1, pct. 2, lit. a, ca fiind orice persoană fizică care, în tranzacțiile vizate de Directivă, acționează într-un scop care poate fi considerat în afara activității sale comerciale sau profesionale. Persoana fizică, parte a contractului de credit destinat consumului, deține o dublă calitate, și anume cea de „consumator" în contractul de vânzare-cumpărare sau prestare a bunului sau serviciului achiziționat pe credit, și de „împrumutător" în contractul de credit destinat consumului. Deoarece scopul acordării creditului este consumul, persoana fizică parte a contractului de credit destinat consumului este denumită în directivele comunitare tot „consumator", deși „nu consumă", ci „împrumută pentru a consuma", deci, extinzându-se beneficiul protecției acordate consumatorilor, de la contractul de vânzare-cumpărare la contractul de credit se extinde și denumirea dată persoanei fizice care achiziționează pentru propria folosință spre cea care împrumută pentru a achiziționa pentru propria folosință. Mai mult, noțiunea de „consumator" va suferi, prin reglementările în domeniu, astfel cum se va constata, o nouă extindere prin includerea, conform prevederilor Propunerii, în sfera sa și a garantului creditului care este definit ca fiind „consumatorul care încheie un contract de garanție". Dar, este evident că nici în acest caz nu avem de-a face cu un consum propriu-zis al garantului și nici cu un împrumut, ci cu o persoană care încheie, în scop neprofesional, un contract de garanție a creditului destinat consumului și este denumită „consumator", fiindu-i aplicabile anumite norme de protecție instituite prin Propunerea de directivă.

2. 2. Împrumutătorul

Definit, conform art. 1, pct. 2, lit. b, ca fiind persoana fizică ori juridică sau orice grupare de astfel de persoane care acordă un credit în cadrul exercitării activității sale comerciale sau profesionale, accepțiunea juridică largă a noțiunii de „împrumutător" include, în consecință, nu numai comercianții care sunt autorizați să desfășoare activitatea bancară, ci și comercianții care vând bunuri cu plata în rate sau în leasing[1]. Consumatorii sunt protejați prin reglementările instituite în raport cu oricare dintre aceste categorii de comercianți, reglementări care au ca scop restabilirea echilibrului contractului. Împrumutul acordat consumatorului de către o altă persoană fizică, în mod ocazional, excedând activității sale comerciale sau profesionale, nu este supusă prevederilor Directivei.

Privitor la împrumutătorii și intermediarii de credit destinat consumului, Directiva instituie, în art. 12, pct. 1, lit. a, b, c, următoarele obligații pentru Statele membre:

- de a veghea ca aceste persoane să îndeplinească anumite cerințe de *autorizare a activității*, fie expres, pentru activitatea de creditare, fie cu titlu de furnizori de bunuri și prestatori de servicii. Statele membre pot prevedea că autorizarea nu este necesară atunci când împrumutătorii sau intermediarii de credit sunt definiți conform art. 1 din Directiva nr. 77/780/CEE a Consiliului din 12 decembrie 1977 cu privire la coordonarea dispozițiilor legislative, reglementare și administrative în materie de acces la activitatea instituțiilor de credit și la exercitarea acesteia[2] și sunt autorizați expres conform prevederilor directivei. Când împrumutătorii sau intermediarii au fost autorizați atât specific, cât și conform directivei privitoare la activitatea bancară, această din urmă autorizare fiindu-le retrasă ulterior, autoritatea competentă care a emis autorizarea specifică va fi informată și va decide dacă persoanele vizate pot să continue să acorde sau să intermedieze credite, sau dacă autorizarea specifică trebuie să le fie retrasă;
- de a veghea ca activitățile împrumutătorilor sau intermediarilor de credit să fie controlate sau supervizate de o instituție sau organism oficial.

În concluzie, privitor la domeniul de aplicare al Directivei remarcăm că, în pofida limitărilor arătate, de esența acestuia este aplicabilitatea extinsă ca urmare a înglobării mai multor

---

[1]N. Diez Guardia, în „Le crédit à la consommation dans l'Union Européenne", European Credit Research Institute, Brussels, Rapport de recherche no. 1/2000, p. 47-48, clasifică, în funcție de origine, creditul destinat consumului și distinge creditul acordat de bănci de cel acordat de instituțiile nebancare. Ponderea creditului de origine bancară diferă între Statele membre raportat la Statele Unite ale Americii, deoarece *de facto* băncile acordă majoritatea creditului în uniune. Creditul bancar este preponderent în Germania din 1980: partea sa în totalul creditului destinat consumului se ridica la 93% în 1997. În Marea Britanie, ponderea creditului bancar s-a redus de la începutul anilor 1990, dar atingea 74% în 1997. În Italia, creditul bancar se ridica la 50% din totalul creditului destinat consumului în 1997.

[2]Abrogată prin Directiva nr. 2000/12/CE a Parlamentului european și a Consiliului din 20 martie 2000 cu privire la accesul la activitatea instituțiilor de credit și exercitarea sa, publicată în J. O. L. 126 din 26. 05. 2000, care la rândul său a fost modificată prin Directiva nr. 2000/28/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 18 septembrie 2000, publicată în J. O. L. 275 din 27. 10. 2000 și prin Directiva nr. 2002/87/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 2002 cu privire la supravegherea complementară a instituțiilor de credit, a întreprinderilor de asigurări și a întreprinderilor de investiții aparținând unui conglomerat financiar, publicată în J. O. L. 035 din 11. 02. 2003. Ca urmare a abrogării Directivei nr. 77/780/CEE, trimiterea la dispozițiile art. 12, privitoare la autorizarea instituțiilor de credit vizează prevederile cuprinse în Directiva nr. 2000/12/CE din 20 martie 2000 cu modificările ulterioare.

categorii de credite: credit nedestinat şi destinat, incluzând locațiune cu opțiune de cumpărare, vânzare cu plata în rate, atrăgând astfel o protecție unitară a intereselor economice ale consumatorilor în raport cu toate aceste categorii de credite, precum şi cu categoriile de comercianți care le acordă.

SECȚIUNEA A II-A. PROPUNEREA DE DIRECTIVĂ A PARLAMENTULUI EUROPEAN ŞI A CONSILIULUI DIN 11 SEPTEMBRIE 2002 CU PRIVIRE LA ARMONIZAREA DISPOZIȚIILOR LEGISLATIVE, REGLEMENTARE ŞI ADMINISTRATIVE ALE STATELOR MEMBRE ÎN MATERIA CREDITULUI DESTINAT CONSUMATORILOR

Subsecțiunea I. Domeniul de aplicare şi definiții

Noutățile aduse prin textul Propunerii se remarcă încă din titlu. Acesta vizează „creditul destinat consumatorilor" şi nu „creditul destinat consumului", astfel cum este titlul Directivei, aceasta deoarece Propunerea are ca scop introducerea unei armonizări maximale a dispozițiilor legislative, reglementare şi administrative ale Statelor membre în materie de credit destinat consumului, precum şi de contracte de garanție accesorii acestuia, asigurând atât consumatorilor, cât şi garanților, un nivel înalt de protecție. Definițiile de „împrumutător", de „consumator", care constituiau elementele sine qua non în circumscrierea domeniului de aplicare al Directivei, sunt similare cu cele cuprinse în textul Propunerii[1], dar noțiunea de „consumator" se extinde, la fel ca şi unele dintre normele de protecție cuprinse în Propunere, atât asupra consumatorului, cât şi asupra garantului, dacă acesta din urmă acționează în scop neprofesional, deoarece numai în acest caz definiția dată noțiunii de „consumator" îl include şi pe garant.

Domeniul de aplicare al Propunerii este mai larg decât cel al Directivei, deoarece cuprinde, raportat la noțiunea de „contract de credit" şi următoarele categorii de contracte care sunt excluse actualmente din domeniul de aplicare al Directivei, sau aplicarea acesteia este limitată pentru respectiva categorie de credite numai la anumite reglementări din cuprinsul său: credite acordate fără dobândă sau alte cheltuieli şi care se rambursează printr-o singură plată; contractele de credit încheiate sub formă autentică de către notar sau judecător şi creditele acordate sub formă de avans în cont curent de către o instituție de credit sau financiară. Obiectul contractului de credit destinat consumului, constând într-o sumă de bani, nu este limitat minimal sau maximal, deci, vor intra în domeniul de aplicare al Propunerii contractele de credit, oricare ar fi valoarea lor[2]. Deşi, domeniul de aplicare al Propunerii este mai extins, astfel cum am arătat, sunt excluse creditele acordate cu titlu accesoriu în afara activității comerciale sau profesionale principale a împrumutătorului, urmărindu-se reglementarea doar a raporturilor dintre consumatori şi împrumutătorii profesionişti, deoarece numai în relațiile dintre aceştia este necesară intervenția legiuitorului pentru reinstaurarea echilibrului contractual. În aceeaşi concepție, conform Amendamentelor, sunt excluse expres, din domeniul de aplicare, contractele de credit îndeplinind una din condițiile următoare: - sunt acordate în afara sferei oricărei activități comerciale

[1]În Amendamente elementul nou pe care îl regăsim în definiția noțiunii „contract de credit" este prevederea expresă că acordarea creditului are loc „în schimbul unei remunerații".

[2]Conform Amendamentelor, se revine la prevederile limitelor minimale şi maximale ale obiectului contractului, excluzând din domeniul de aplicare al Propunerii contractele de credit a căror valoare este mai mică de 500 euro sau mai mare de 100 000 euro, limite valorice excesiv majorate, în raport cu cele stabilite în Directivă, care sunt de 200 euro şi respectiv 20 000 euro.

sau profesionale; - sunt acordate de către un angajator unui angajat fără dobândă sau cu dobânzi anuale efective globale inferioare celor practicate pe piață; - nu sunt propuse publicului în general.

De asemenea, sunt excluse din domeniul de aplicare, conform Amendamentelor: împrumuturile personale acordate de către instituțiile publice sau instituțiile autorizate oficial în acest sens; de către asociațiile cooperatiste non-lucrative care administrează economiile și creditele membrilor lor, care acordă credit cu dobândă anuală efectivă globală cu plafon stabilit prin legislația națională, iar calitatea de membru o pot deține doar angajații dintr-un sector particular; contractele de credit autentificate în fața unui notar sau certificate de o instanță judecătorească, sau care rezultă dintr-o înțelegere în instanță sau în fața unei alte autorități competente; contractele în temeiul cărora o instituție de credit sau financiară acordă credit sub forma unor facilități de descoperire în cont curent, cu excepția cardului de credit căruia îi vor fi aplicabile dispozițiile art. 6a și ale art. 21.

Conform Propunerii, sunt excluse din domeniul de aplicare contractele de credit încheiate cu o întreprindere de investiții în sensul art. 1, pct. 2 al Directivei nr. 93/22/CEE a Consiliului cu privire la permisiunea dată unui investitor de a efectua o tranzacție pe baza unuia sau a mai multor instrumente enumerate în secțiunea B a anexei directivei respective, atunci când întreprinderea care acordă creditul intervine în această tranzacție[1]. Privitor la contractul de locațiune, căruia Propunerea nu îi consacră noi articole, Amendamentele prevăd expres excluderea, din domeniul de aplicare al reglementărilor, a contractelor de închiriere care nu stipulează transmiterea dreptului de proprietate, în final, locatarului și a contractelor de leasing care nu prevăd obligația de achiziționare a obiectului contractului, în condițiile în care Directiva prevedea, doar pe cale de excepție, includerea în domeniul său de aplicare a contractelor de locațiune cu opțiune de vânzare.

Subsecțiunea a II-a. Contractul de garanție

Deși, este inclus la Cap. IX intitulat „Executarea contractului de garanție", având aceeași denumire, art. 23 reglementează la pct. 1 interdicția încheierii contractelor de garanție, în cazul în care se garantează rambursarea unui contract de credit încheiat pe durată nedeterminată, cu excepția cazului în care contractul de garanție se încheie pe o durată de 3 ani maxim. S-a apreciat că garantul nu are o imagine asupra solvabilității consumatorului decât în momentul încheierii contractului de credit și, respectiv, de garanție și, în consecință, este necesar ca contractul să fie încheiat pe durată determinată. De asemenea, este reglementată și interdicția reînnoirii contractului de credit sub rezerva existenței acordului expres al garantului la expirarea duratei acestuia.

Art. 23, pct. 2, prevede că împrumutătorul se poate îndrepta împotriva garantului numai dacă consumatorul nu și-a îndeplinit obligația de rambursare a creditului, în termen de 3 luni de la primirea somației[2], iar valoarea totală garantată prin contractul de garanție nu poate avea ca obiect decât soldul restant din valoarea totală a creditului, precum și orice datorie rezultată din contractul de credit, exceptând orice altă indemnizație sau penalitate prevăzută de contractul de credit. Conform Amendamentelor, valoarea totală garantată poate echivala doar cu valoarea prevăzută în contractul de garanție. Deci, Propunerea asigură, în acest fel, protecția garantului, acest obiectiv neregăsindu-se între cele reglementate de Directivă.

---

[1]Publicată în J. O. L 141 din 11. 06. 1993.

[2]În termen de o lună de la primirea somației, conform Amendamentelor.

Subsecțiunea a III-a. Împrumutătorii și intermediarii de credit - înregistrarea

Propunerea definește, în art. 2, lit. d, „intermediarul de credit" ca fiind orice persoană fizică sau juridică care, în schimbul unui comision, exercită în mod obișnuit o activitate de intermediere constând în prezentarea sau oferta creditului, realizarea altor lucrări preparatorii în vederea încheierii contractelor sau pentru încheierea lor efectivă[1]. Noțiunea de "intermediar de credit" este o noțiune generică, care include mai multe tipuri de activități și mai multe categorii de intervenienți și vizează, deci, orice persoană care contribuie la încheierea unui contract de credit sau îl încheie efectiv, cum ar fi: agentul mandatat pentru a semna în numele și pe seama împrumutătorului; o persoană independentă, care poate să introducă cereri de acordare a creditului către mai mulți împrumutători; un furnizor de bunuri sau prestator de servicii, care recurge la un terț împrumutător pentru acordarea creditului. Activitatea de intermediere a furnizorului de bunuri sau a prestatorului de servicii în raport cu terțul împrumutător instituție de credit nu este decât un mijloc de a-și susține activitatea principală, și anume vânzarea de produse sau de servicii. Comisionul intermediarului poate fi pecuniar, iar atunci când îmbracă formă de avantaj economic convenit, poate fi: suport informatic; acces la rețeaua comercială a împrumutătorului.

În conformitate cu prevederile art. 28 și 29 din Propunere, care ar urma să înlocuiască art. 12 al Directivei, cu privire la aspectele legate de autorizarea împrumutătorilor și intermediarilor de credit, Statele membre vor veghea ca aceștia să se *înregistreze* și pot prevedea că înregistrarea nu este necesară în condițiile arătate de art. 12, și anume dacă intermediarul sau împrumutătorul deține o autorizare dată pentru desfășurarea activității bancare, aceleași condiții ca și cele prevăzute în art. 12 fiind aplicabile în cazul retragerii respectivei autorizări.

Ca element de noutate al Propunerii, obligația de a se înregistra nu se aplică intermediarilor de credit, în cazul în care un împrumutător sau un intermediar de credit își asumă responsabilitatea pentru acesta, în condițiile propriei sale înregistrări, aspect care va fi afișat la sediul comercial al intermediarului de credit căruia nu i se aplică cerințele de înregistrare[2].

Statele membre, conform Propunerii, pot stabili obligații suplimentare în sarcina intermediarilor de credit, ținând seama de preponderența rolului acestora pe piața creditului destinat consumului, astfel încât misiunea lor să poată fi îndeplinită cu asigurarea protecției consumatorilor. Aceste obligații pot consta în: indicarea întinderii abilitărilor intermediarului, atât în publicitate cât și în documentele destinate clientelei sale, în special a faptului că lucrează în exclusivitate cu unul sau mai mulți împrumutători sau în calitate de independent. O informare corectă a consumatorului trebuie să fie asigurată, deci, și în ceea ce privește calitatea și întinderea abilitărilor intermediarului de credit, precum și asupra exclusivității eventuale a colaborării sale cu împrumutătorul, astfel încât consumatorul să nu îl confunde pe intermediar cu împrumutătorul; să comunice tuturor împrumutătorilor solicitați valoarea totală a creditului, cuprinsă în alte oferte de credit pe care le-a cerut sau primit același

[1] Avocații și notarii nu sunt vizați, atâta timp cât rolul lor se limitează la consiliere juridică sau autentificarea contractului de credit, fără a recomanda clientelei lor anumiți împrumutători determinați.

[2] Soluția propusă este justificată de aceea că vor fi astfel responsabilizați împrumutătorii care recurg la vânzători ca și canale de distribuție a creditului, deoarece aceștia nu posedă adesea cunoștințele necesare pentru a oferi creditul.

consumator sau garant, într-un termen de două luni, anterior încheierii contractului de credit pe care îl intermediază, prevedere care urmăreşte ca intermediarul să nu îl incite pe consumator să contracteze credite depăşind capacitatea sa de rambursare; să nu primească, direct sau indirect, o remuneraţie, sub orice formă ar fi, de la consumatorul care l-a solicitat, intermediarul fiind remunerat de către împrumutător pentru că l-a recomandat consumatorului în vederea încheierii unui contract de credit, decât în cazul în care sunt îndeplinite condiţiile următoare: valoarea remuneraţiei este prevăzută în contractul de credit şi intermediarul de credit nu este remunerat de către împrumutător; contractul de credit pe care l-a intermediat a fost încheiat în mod valabil. Valoarea remuneraţiei intermediarului de credit plătită de către consumator trebuie să fie inclusă în dobânda anuală efectivă globală.

Propunerea menţine prevederile privitoare la obligaţia de stabilire de către Statele membre a procedurii controlului sau supervizării activităţilor împrumutătorilor şi ale intermediarilor de credit de o instituţie sau un organism oficial.

CAPITOLUL II. DOMENIUL DE APLICARE AL REGLEMENTĂRILOR NAȚIONALE. DEFINIȚIA CONTRACTULUI DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI, CLASIFICAREA, DEFINIȚIA PĂRȚILOR CONTRACTULUI, DOCUMENTAȚIA DE CREDIT ŞI GARANTAREA CREDITULUI

SECȚIUNEA I. NORMA BNR NR. 15 DIN 2003 ŞI NORMA BNR NR. 10 DIN 2005

Subsecțiunea I. Domeniul de aplicare

a. Norma BNR nr. 15 din 2003

Creditul este *ab origine* împrumut cu dobândă, varietate a împrumutului de consumaţie, *mutuum*, reglementat de art. 1576 - 1586, Cod civil[1]. ***Cronologic, momentul ultimei modificări şi completări a Legii nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, survenită ca urmare a intrării în vigoare a Legii nr. 485 din 18 noiembrie 2003[2], este cel al consacrării legislative în România prin art. 8, lit. b, a noţiunii „credit de consum" printre activităţile de creditare enumerate enunţiativ de lege, care pot fi desfăşurate de către bănci, în limita autorizaţiei acordate[3].***

Noţiunea de „credit de consum" este definită şi circumscrisă, pentru prima dată, prin Norma BNR nr. 15 din 2003 privind limitarea riscului de credit la creditul de consum. Obiectivul acesteia este, astfel cum rezultă şi din titlul său, cel al limitării riscului de credit la creditul de consum, adică al *riscului nerambursării*, norma fiind instituită din raţiuni economice arătate la Partea I, Titlul I, Cap. I, ţinând de fenomenele apărute pe piaţa creditelor în anul 2003 - cererea mai mare de bunuri de consum, care a vizat, în

[1]Cuvântul „consumaţie", din sintagma „împrumut de consumaţie", astfel cum s-a remarcat in doctrina franceza, nu are acelaşi sens ca şi cuvântul „consum" din sintagma „credit destinat consumului". Împrumutul cu dobândă, a se vedea Fr. Deak, S. Cărpenaru, în „Contractele civile şi comerciale", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1993, p. 171-186. Împrumutului cu dobândă i se aplică, prin derogare sau în completarea regulilor prevăzute pentru împrumutul de consumaţie, normele speciale prevăzute în 1587-1590 C. civ., art. 1589 fiind abrogat.

[2]Publicată în M. Of. nr. 876 din 10. 12. 2003.

[3]Tabelul diverselor categorii de credite dat de Banque de France distinge trei mari categorii, iar în categoria b, şi anume „finanţarea nevoilor familiilor", este inclus „creditul destinat consumului". A se vedea, în acest sens, C. Gavalda, J. Stoufflet, *op. cit.*, p. 174.

principal, importurile, aspect cumulat cu inflația datorată deprecierii leului[1].

Norma BNR nr. 15 din 2003 a fost edictată având ca scop protecția împrumutătorilor împotriva riscului nerambursării creditului și nu protecția persoanei fizice având calitatea de consumator în contractul de credit de consum și este actul normativ adoptat anterior transpunerii legislației comunitare, atingând deziderațele de protecție a consumatorilor doar prin includerea unor elemente în conținutul documentației prealabile aprobării creditului de consum, care au ca scop aprecierea de către împrumutător a gradului de îndatorare a solicitantului și a membrilor familiei sale, creând posibilitatea ca prin refuzul acordării creditului de către acesta să se evite supraîndatorarea. Remarcăm că aspectul privitor la îndatorarea persoanei fizice și a familiei este prima facie atins în legislația noastră, ceea ce atrage calificarea creditului ca sursă posibilă a îndatorării, alături de alte categorii de creanțe.

Deci, constatăm că, independent de finalitatea sa, mai sus arătață, norma vizează să asigure indirect și protecția persoanei fizice și a familiei, evitând sau diminuând riscul îndatorării acestora, chiar dacă rațiunile care au fundamentat intenția BNR în edictarea sa au vizat, cu prioritate, aspectele având ca finalitate protecția împrumutătorilor, cele privitoare la protecția împrumutaților fiind doar subsidiare și decurgând din scopul inițial prevăzut.

Domeniul de aplicare al Normei BNR nr. 15 din 2003 este circumscris în raport de următoarele criterii:

1. Un prim criteriu este cel al persoanelor care acordă creditul și care pot deține calitatea de „împrumutători" în contractul de credit de consum. Împrumutătorii sunt, conform art. 1, instituțiile de credit persoane juridice române și sucursalele din România ale instituțiilor de credit străine, autorizate să funcționeze pe teritoriul României. Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară prevede, la art. 1, alin. 1 că activitatea bancară în România se desfășoară prin instituții de credit autorizate, în condițiile legii. Instituția de credit reprezintă: a. entitatea care desfășoară cu titlu profesional activitate de atragere de depozite sau alte fonduri rambursabile de la public și de acordare de credite în cont propriu; b. entitatea emitentă de monedă electronică, alta decât cea prevăzută la lit. a[2]. Conform art. 1, alin. 3 și 4, în România, instituțiile de credit se pot constitui și pot funcționa ca bănci, organizații cooperatiste de credit, instituții emitente de monedă electronică și case de economii pentru domeniul locativ, iar prin lege specială se poate reglementa constituirea și desfășurarea activității de către instituții de credit, altele decât cele arătate, cu respectarea principiilor Legii nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară. Dintre entitățile arătate, instituțiile de credit constituite sub forma caselor de economii pentru

---

[1]Aspect reliefat sintetic în revista „Dilema veche", anul I, nr. 10, 19-25 martie 2004, p. 7: „De altfel, România a gustat recent din fructul dulce al încurajării consumului. Anul trecut băncile au lansat pe scară largă împrumuturi pentru populație, atât pentru cumpărarea de bunuri de consum, cât și pentru achiziționarea de case. Creșterea cererii de bunuri de folosință îndelungată a găsit nepregătită industria românească de profil. Companiile existente pe piață sunt în general doar în postura de asamblori și nu de integratori locali ai producției. În acest condiții, cererea mai mare de bunuri de consum a apăsat asupra importurilor, cu atât mai mult dacă luăm în calcul faptul că românii au putut să-și aleagă și mărci care proveneau din import". A se vedea C-tin Rudnițchi, „Cumpărați, cumpărați, cumpărați!". În același sens, a se vedea și A. Sădeanu, „Bancherii acuză Guvernul că îi forțează să limiteze creditele de consum", „Adevărul", 26 aprilie 2004.

[2]Denumită în continuare "instituție emitentă de monedă electronică".

domeniul locativ nu pot fi incluse în categoria persoanelor care pot deține calitatea de împrumutători în contractul de credit de consum, deoarece, anticipând un alt criteriu prin care se determină domeniul de aplicare al Normei BNR nr. 15 din 2003, din sfera noțiunii „credit de consum" sunt excluse, conform art. 2, alin. 2, creditele destinate să finanțeze construirea, cumpărarea, reabilitarea, consolidarea sau extinderea imobilelor cu destinație locativă, excludere reiterată şi în art. 1, lit. a şi b din Lege. În ceea ce priveşte instituțiile emitente de monedă electronică, definite în art. 3, alin. 12 din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, ca persoană juridică emitentă de mijloace de plată în formă de monedă electronică, arătăm că aceasta nu acordă credit sub nici o formă, deci, nu poate să dețină calitatea de împrumutător, parte a contractului de credit de consum. Prin sucursalele instituțiilor de credit străine, în conformitate cu prevederile art. 15 din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, îşi desfăşoară activitatea în România instituțiile de credit străine, înființarea şi funcționarea acestora fiind supuse autorizării BNR, deci, şi acestea pot deține calitatea de împrumutători în contractul de credit pentru consum.

În consecință, orice referire la instituțiile de credit care pot deține calitatea de împrumutător în contractul de credit de consum include categoriile arătate: bănci, cooperative de credit, sucursalele din România ale instituțiilor de credit străine şi alte instituții de credit abilitate prin lege specială[1].

Creditarea de către comercianți, alții decât instituțiile de credit, este legiferată de art. 100 din Legea nr. 99 din 26 mai 1999 privind unele măsuri pentru accelerarea reformei economice[2] care prevede că orice persoană, dacă nu primeşte depozite, poate vinde pe credit, poate acorda împrumuturi[3], fără a fi aplicabile, în această ipoteză, dispozițiile Legii nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, expresia utilizată trimițând la următoarele categorii de credit: împrumut[4], vânzarea pe credit, incluzând vânzarea cu plata prețului în rate. Dar, creditarea de către alți comercianți decât instituțiile de credit nu intră sub incidența Normei BNR nr. 15 din 2003, cu o singură excepție care va fi analizată mai jos.

În vederea realizării scopului propus, Norma BNR nr. 15 din 2003 a instituit, sub sancțiunile şi/sau măsurile prevăzute de art. 69, alin. 2 şi al art. 70 din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară şi respectiv de art. 189 şi 191 din O. U. G. nr. 97 din 29 iunie 2000 privind organizațiile cooperatiste de credit[5], obligații pentru persoanele

---

[1] În acest sens, a se vedea I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare (I)", Rev. dr. com., 3/2004, p. 9-12, I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare (II)", Rev. dr. com., 4/2004, p. 12-16, R. D. Apan, „Contractul de credit bancar încheiat cu persoana fizică - sistemul potențialilor creditori", Buletinul Ştiințific al Universității de Nord, Baia Mare, 2003, p. 312-320.

[2] Publicată în M. Of. nr. 236 din 27 mai 1999, modificată de Legea nr. 161 din 19 aprilie 2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice şi în mediul de afaceri, prevenirea şi sancționarea corupției, publicată în M. Of. nr. 279 din 21. 04. 2003

[3] Art. 12 al Legii franceze privind activitatea bancară prevede derogări în favoarea oricărei întreprinderi pentru operațiunile între care enumerăm: termenele sau avansurile de plată acordate de o întreprindere unui cocontractant în exercitarea activității sale profesionale; contractele de locațiune de imobil cu opțiune de cumpărare. Cu privire la acest aspect, a se vedea C. Gavalda, J. Stoufflet, *op. cit.*, p. 27.

[4] Astfel cum a concluzionat şi doctrina franceza, „în practică se întâmplă rar ca vânzătorul să acorde el însuşi un credit consumatorului". A se vedea J. Huet, *op. cit.*, p. 918.

[5] Publicată în M. Of. nr. 330 din 14. 07. 2000, aprobată prin Legea nr. 200 din 16 aprilie 2002, publicată în M. Of.

având calitatea de împrumutători intrând în domeniul său de aplicare. Prin obligațiile astfel stabilite se urmărește atragerea unei gestionări coerente a sectorului creditelor de consum, din perspectiva condițiilor de acordare, astfel încât să fie diminuat riscul nerambursării creditului către împrumutători. Obligațiile instituite pentru împrumutători, în accepțiunea dată de art. 1, 3, 9, 12-14 din Norma BNR nr. 15 din 2004 privesc următoarele aspecte:

- elaborarea normelor interne de creditare pentru acordarea, garantarea şi derularea creditelor de consum, norme supuse aprobării consiliului de administrație, în cazul instituțiilor de credit persoane juridice române şi, respectiv organelor statutare, în cazul sucursalelor instituțiilor de credit străine;

- indicarea în normele interne a condițiilor de aprobare a fiecărui tip de credit de consum şi a elementelor minimale pe care le vor reglementa: organizarea activității de acordare, garantare şi derulare a respectivului tip de credit; clauzele obligatorii ale contractului de credit; documentația care stă la baza contractului de credit; întocmirea modelelor contractului de credit, ale declarațiilor pe proprie răspundere şi, dacă este cazul, ale contractelor de garanție; competențele de aprobare a creditelor, în funcție de valoarea acestora[1]; indicatorii pe baza cărora se evaluează bonitatea solicitanților de credite de consum şi modul de calcul al acestor indicatori; acordarea creditului în baza contractului de credit; elaborarea documentației care stă la baza creditului de consum, documentație care va cuprinde minimal anumite elemente; sistemul de evaluare a bonității solicitantului, sistemul garanțiilor; urmărirea îndeplinirii condițiilor prevăzute în contractul de credit şi cele referitoare la destinația creditului şi la plata la scadență a ratelor reprezentând principalul şi dobânda.

Prin art. 10 al Normei BNR nr. 15 din 2003 se instituie obligația ca, în contractele de credit încheiate de împrumutători cu societăți comerciale, în temeiul cărora le-au fost acordate acestora de către împrumutători, linii de credit pentru achiziționarea fondului de marfă, trebuie să fie incluse clauze potrivit cărora, în cazul vânzării în rate / pe credit a respectivelor bunuri, societățile comerciale vor impune condiții de acordare, derulare şi garantarea creditelor de consum cel puțin la fel de stricte precum cele prevăzute prin normă. ***Deci, domeniul de aplicare al Normei BNR nr. 15 din 2003 se extinde, incluzând şi contractele de creditare încheiate între consumatori şi societățile comerciale care îndeplinesc următoarele condiții: le-au fost acordate de către împrumutători[2] linii de credit pentru achiziționarea fondului de marfă; vând în rate/pe credit bunurile din fondul de marfă astfel achiziționată, către consumatori.***

Raportat la această prevedere, remarcăm următoarele: în cazul vânzării pe credit, obligațiile stabilite prin normă sunt deja instituite în sarcina împrumutătorilor - instituții de credit, care desfăşoară activitatea de creditare, urmând a se extinde şi asupra contractelor încheiate cu societățile comerciale, numai în cazul în care acestea acordă credit persoanei fizice în cazul vânzării pe credit sau în rate de bunuri. Comercianții, în general, şi societatea comercială, în speță, poate deține, deci, calitatea de împrumutător şi de vânzător în contracte diferite, de

nr. 300 din 8 mai 2002, modificată şi completată prin Legea nr. 485 din 18 noiembrie 2003, publicată în M. Of. nr. 876 din 10. 12. 2003 si prin Legea nr. 122 din 19 aprilie 2004, publicată în M. Of. nr. 387 din 03. 05. 2004, numită în continuare „O. U. G. nr. 97 din 2000 privind organizațiile cooperatiste de credit".

[1]În acest scop, fiecare împrumutător trebuie să stabilească valoarea de la care un credit este considerat credit de valoare mare.

[2]Apreciem că „împrumutătorii" pot fi, în acest caz, instituțiile de credit.

credit și de vânzare-cumpărare în cazul vânzării pe credit sau poate cumula calitatea de împrumutător și de vânzător în același contract în cazul vânzării în rate. În consecință, obligațiile instituite pentru împrumutători - instituții de credit, arătate ut supra, vor fi respectate și de către societățile comerciale, în cazul vânzării în rate/pe credit a bunurilor de către acestea, deoarece în cazul în care Norma BNR nr. 15 din 2003 ar fi de aplicabilitate limitată, numai asupra împrumutătorilor - instituții de credit, aceasta ar avea ca și consecință dispersia efectului său și, deci, imposibilitatea de limitare a riscului nerambursării creditului de consum acordat de către alți comercianți, cu excepția instituțiilor de credit, ceea ce ar eluda chiar finalitatea normei. Cu toate acestea, dintre comercianții care nu au calitatea de instituții de credit, norma le este aplicabilă, în parte, contractelor încheiate cu împrumutătorii care îndeplinesc condițiile arătate la art. 10, adică societăților comerciale cărora li s-au acordat linii de credit pentru achiziționarea fondului de marfă și care, în consecință, sunt obligate să respecte obligațiile instituite prin conținutul normei în scopul reducerii riscului nerambursării creditului.

2. Un al doilea criteriu este cel al persoanei care solicită sau căreia îi este acordat creditul - în exclusivitate persoana fizică. Norma BNR nr. 15 din 2003 reunește, sub o denumire generică - aceea de „solicitant", persoană fizică căreia i se acordă creditul. Persoana fizică este inclusă în noțiunea de „public", astfel cum este definită prin art. 1, alin. 2 din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară - „orice persoană fizică, persoană juridică ori entitate fără personalitate juridică, ce nu are capacitatea și experiența necesare pentru *evaluarea riscului de nerambursare a sumelor depuse.* Nu intră în această categorie: statul, autoritățile administrației publice centrale și locale, agențiile guvernamentale, băncile centrale, instituțiile de credit, instituțiile financiare și alte instituții similar. Se poate concluziona că deși toate persoanele incluse în sfera noțiunii de "public" se află în situație de a nu avea capacitatea și experiența necesară evaluării riscului de rambursare, persoana fizică se află într-o situație specială, datorită lipsei cunoștințelor legate de aspectele complexe privind mecanismele creditării, nu numai a lipsei capacității de a evalua riscul nerambursării și, pe acest considerent, necesită o protecție specială.

O remarcă privitoare la persoanele fizice care încheie un contract de credit destinat consumului cu cooperativele de credit se impune: printre activitățile permise a fi desfășurate de către cooperativele de credit se numără și cele prevăzute de art. 21, lit. b, din O. U. G. nr. 97 din 2000 privind organizațiile cooperatiste de credit: - acordarea de credite, inclusiv credite ipotecare, potrivit Legii nr. 190 din 1999 privind creditul ipotecar pentru investiții imobiliare, *membrilor cooperatori.* Prevederile referitoare la activitățile permise din domeniul creditării, privite sub aspectul persoanelor cărora li se acordă credite, atrage următoarea concluzie: persoanelor fizice le pot fi acordate credite de către cooperativele de credit numai în condițiile dobândirii, conform O. U. G. nr. 97 din 2000 privind organizațiile cooperatiste de credit - art. 8-15, a calității de membru cooperator, anterior solicitării creditului. Activitatea organizațiilor cooperatiste de credit este desfășurată în cadrul unei rețele preponderent, prioritar cu și pentru membrii cooperatori și organizațiile cooperatiste de credit din rețea, dar, așa cum se arăta în doctrină[1], „mutualitatea este numai scopul principal și nu unicul scop al organizațiilor cooperatiste de credit". Cu toate acestea, fără a dobândi calitatea de membru cooperator, persoanei fizice nu i se poate acorda credit de către cooperativele de credit, independent de categoria de credite vizată. Caselor centrale ale

[1] A se vedea I. Turcu și T. Boboc-Enoiu, „Creditul mutual de la cooperativele-bănci populare, la cooperativele bănci" (II), în Rev. dr. com., 10/2000, p. 17-26.

cooperativelor de credit le este permis să desfăşoare, printre activitățile prevăzute la art. 104, lit. a, activitatea de creditare a persoanelor juridice care au sediul social şi care îşi desfăşoară activitatea în raza teritorială de operare a casei centrale, deci, persoana fizică este exclusă din sfera persoanelor care pot fi creditate de către casele centrale ale cooperativelor de credit.

3. Un al treilea criteriu este acela al scopului creditării. Vor fi incluse în domeniul de aplicare al Normei BNR nr. 15 din 2004 conform art. 2, alin. 1, numai operațiunile de creditare care au fost încheiate în vederea satisfacerii nevoilor personale ale persoanei fizice, ale familiei sau ale gospodăriei acestora sau a achiziționării de bunuri. Exceptările din domeniul de aplicare al Normei BNR nr. 15 din 2003 sunt prevăzute de art. 2, alin. 2, conform căruia nu sunt considerate credite de consum acele credite destinate să finanțeze construirea, cumpărarea, reabilitarea, consolidarea sau extinderea imobilelor cu destinație locativă, adică acele credite care se circumscriu noțiunii de „credit imobiliar", delimitată de aceea de „credit de consum".

b. Norma BNR nr. 10 din 2005

O primă remarcă privitoare la domeniul de aplicare al celor două norme ale BNR arătate este aceea că, în timp ce Norma BNR nr. 15 din 2003 viza doar limitarea riscului de credit la creditul de consum, Norma BNR nr. 10 din 2005 vizează limitarea riscului de credit la creditele destinate persoanelor fizice, incluzând, deci, atât creditele de consum, cât şi creditele pentru investiții imobiliare în domeniul său de aplicare. Deci, anumite reglementări din cuprinsul normei sunt comune creditării persoanelor fizice, iar anumite reglementări sunt particulare fie creditului destinat consumului, fie creditului pentru investiții imobiliare, dar ne vom centra în prezentul demers doctrinar asupra reglementării lor din cuprinsul Normei BNR nr. 10 din 2005 care vizează creditul de consum.

Domeniul de aplicare al Normei BNR nr. 10 din 2005, raportat la domeniul de aplicare al Normei BNR nr. 15 din 2003, cunoaşte aceleaşi criterii de determinare.

1. Criteriul persoanelor care acordă creditul şi care pot deține calitatea de împrumutători în contractul de credit de consum are, prin raportare la noțiunea de „instituție de credit", aceleaşi repere trasate ca şi în cazul domeniului de aplicare al Normei BNR nr. 15 din 2003 şi arătate la Subsecțiunea I, pct. a, adică creditarea de către comercianți alții decât instituțiile de credit nu intră sub incidența sa, cu excepția instituită prin art. 10 al Normei BNR nr. 15 din 2003, conform căreia domeniul de aplicare al normei se extinde şi asupra contractelor încheiate între consumatori şi societățile comerciale care îndeplinesc următoarele condiții: le-au fost acordate de către împrumutători - instituții de credit linii de credit pentru achiziționarea fondului de marfă; vând în rate / pe credit bunurile din fondul de marfă astfel achiziționată, către consumatori. În aceste contracte societățile comerciale vor impune condiții de acordare, derulare şi garantare cel puțin la fel de stricte precum cele prevăzute în norme.

Aceeaşi prevedere o regăsim şi în cuprinsul Normei BNR nr. 10 din 2005, art. 13, alin. 1, cu mențiunea că domeniul de aplicare al acesteia cunoaşte o nouă extensie, deoarece, conform domeniului de aplicare al acesteia, prevederile art. 13, alin. 1 se aplică în mod corespunzător şi în cazul contractelor de credit / finanțare încheiate de către împrumutători, cu alte categorii de creditori, care nu intră sub incidența prezentelor norme şi care acordă credite destinate persoanelor fizice. Iată, deci, că se

aduce o corecție prin reglementarea cuprinsă în Norma BNR nr. 10 din 2005, raportat la prevederile cuprinse în Norma BNR nr. 15 din 2003, corecție necesară şi benefică de altfel, privitoare la domeniul de aplicare care include, pe criteriul categoriei contractului şi nu al contractanților şi contractele de credit de consum încheiate cu alte categorii de creditori care acordă credite, decât instituțiile de credit, adică domeniul de aplicare se extinde şi asupra altor categorii de credite decât cele acordate de instituțiile de credit. Obligațiile instituite prin Norma BNR nr. 10 din 2005 pentru persoanele care dețin calitatea de creditori sunt similare celor cuprinse în Norma BNR nr. 15 din 2003, cu mențiunea că se instituie suplimentar, pentru a determina posibilitatea de rambursare a creditului, noțiunea de „venituri certe având caracter permanent" şi aceea de „venituri considerate eligibile potrivit reglementărilor interne ale împrumutătorului". De asemenea, ca urmare a extinderii domeniului de aplicare al Normei BNR nr. 15 din 2003, asupra contractelor de credit / finanțare de consum încheiate cu alte categorii de creditori decât instituțiile de credit, acestora le vor fi aplicabile prevederile normei şi anume: stabilirea clauzelor obligatorii ale contractului de credit, a modelelor contractului de credit şi ale contractelor de garanție; elaborarea documentației care stă la baza creditului, documentație care va avea elemente minimale determinate.

Celelalte două criterii determinate în stabilirea domeniului de aplicare al Normei BNR nr. 15 din 2003, şi anume cel al persoanei care solicită sau căreia i se acordă creditul precum şi criteriul scopului creditării au aceleaşi repere şi în noua reglementare cuprinsă în Norma BNR nr. 10 din 2005.

Subsecțiunea a II-a. Definiția şi clasificarea creditului de consum

Normele BNR definesc, în art. 1, creditul de consum ca fiind creditul acordat persoanelor fizice în vederea satisfacerii nevoilor personale, ale familiei sau ale gospodăriei acestora sau a achiziționării de bunuri, definiție care, deşi se remarcă prin simplitate, recurge pentru circumscrierea noțiunii la criteriul scopului şi la cel al beneficiarului operațiunii.

Vom trasa reperele noțiunii de „credit" din sintagma „credit de consum", recurgând, în principal, la definiția creditului bancar, dată de art. 3, pct. 7, din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, care constituie dreptul comun în materie de creditare de către instituțiile de credit, conform căreia noțiunea de „credit" este definită ca fiind „orice angajament de punere la dispoziție sau acordarea unei sume de bani ori prelungirea scadenței unei datorii, în schimbul obligației debitorului la rambursarea sumei respective, precum şi la plata unei dobânzi sau a altor cheltuieli legate de această sumă sau orice angajament de achiziționare a unui titlu care încorporează o creanță ori a altui drept la încasarea unei sume de bani"[1].

Creditul bancar este definit de doctrină[2] ca fiind un contract prin care banca se obligă să avanseze clientului său o sumă de bani, iar acesta din urmă se obligă la rândul său să restituie bancherului suma şi să plătească o dobândă sau alte cheltuieli în legătură

---

[1]Legea franceză din 24 ianuarie 1994, în art. 3, defineşte creditul ca fiind acea operațiune de bancă constând în orice act prin care o persoană, acționând cu titlu oneros, pune sau promite să pună fonduri la dispoziția unei alte persoane. A se vedea, în acest sens, C. Gavalda, J. Stoufflet, *op. cit.*, p. 17-19.

[2]A se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 247, şi C. Predoiu, „Considerații privind noțiunile de activitate bancară şi credit bancar", în Rev. rom. dr. af., 6/2003, p. 24-27 şi p. 33-35.

cu această sumă; prelungirea scadenței unei datorii. Doctrina citată este cea care identifică elementele pe care la întruneşte creditul ca operațiune economică, şi anume: avansul în monedă fiduciară sau scripturală; remunerația băncii; rambursarea. În consecință, în considerația criteriilor reiterate prin Norma BNR nr. 15 din 2003 pentru definirea creditului de consum, criterii ținând doar de scopul şi de beneficiarul creditului, acesta va include operațiunile prevăzute în definiția dată de art. 3, pct. 7 din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, deoarece norma nu determină expres categoriile de credite care vor intra sub incidența sa, doar în economia textului normei concluzionăm că se trimite la următoarele: creditare propriu-zisă; vânzare pe credit, vânzarea în rate. Norma BNR nr. 10 din 2005 defineşte creditul de consum ca reprezentând orice credit contractat de o persoană fizică în vederea satisfacerii nevoilor personale ale solicitantului şi/sau ale familiei acestuia ori pentru achiziționarea de bunuri, altele decât cele care se circumscriu unei investiții imobiliare, în sensul prevăzut la art. 2, lit. b, din normă. Noțiunea de „familie" a solicitantului este definită ca fiind soțul/soția şi rudele şi afinii acestuia, care locuiesc şi gospodăresc împreună cu solicitantul. Prin reglementările interne împrumutătorii pot stabili o sferă de cuprindere mai restrânsă a noțiunii de familie.

Creditul de consum este susceptibil de clasificare în raport de mai multe criterii:

- prin raportare la criteriul persoanei împrumutătorului care, în desfăşurarea activității sale profesionale, acordă creditul – instituția de credit, sau alt comerciant, decât instituția de credit, creditul de consum se clasifică în: credit destinat consumului acordat de către instituțiile de credit şi credit comercial destinat consumului acordat de alți comercianți ;
- prin raportare la criteriul afectării creditului pentru achiziționarea unui bun, creditele destinate consumului sunt susceptibile de clasificare, conform ambelor norme în: credit pentru satisfacerea nevoilor personale ale persoanei fizice, ale familiei sau ale gospodăriei şi credite afectate achiziționării de bunuri[1]. Denumirea dată primei categorii, „credite pentru satisfacerea nevoilor personale", atrage o posibilă confuzie generată de aceea că şi creditele afectate achiziționării de bunuri au ca finalitate satisfacerea unor nevoi personale ale persoanei fizice, ale familiei sau ale gospodăriei, în consecință vom redenumi prima subcategorie „credite neafectate"[2]. Deşi, Norma BNR nr. 15 din 2003 nu evidențiază în definiția creditului o potențială clasificare a acestuia în raport de criteriul serviciului prestat, pentru a cărui finanțare este afectat creditul, prevede în art. 11, alin. 1, alte subcategorii de credite pentru consum: credite pentru studii, credite pentru vacanță şi călătorii, credite pentru efectuarea de tratamente medicale, credite pentru participarea la conferințe şi simpozioane organizate în străinătate, credite cu destinație agricolă[3]. Norma BNR nr. 10 din 2005 nu determină expres subcategoriile de credite de consum, dar prevede o nouă subcategorie macabră: „creditele pentru deces".

---

[1]În cazul creditelor afectate, achiziționarea bunului pentru propria folosință este evidentă raportat la creditele neafectate.

[2]Creditele au fost clasificate, în doctrină şi în următoarele categorii: creditele de consum neafectate, dar care devin afectate când sunt utilizate; credite preafectate şi credite postafectate, acestea din urma fiind cele neafectate la momentul acordării. A se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 361-366.

[3]Privitor la aceste subcategorii, doua precizări se impun: enumerarea nu este limitativă; unele dintre categorii au o conexiune discutabilă cu finalitatea creditului de consum, achiziționarea de produse şi servicii pentru propria folosință.

Norma BNR nr. 15 din 2003 consacră legislativ conexiunea dintre contractul de credit și cel de vânzare, atât prin reglementarea în art. 9 a unor reguli distincte de garantare a creditelor de consum pentru creditele afectate, în raport de creditele neafectate, cât și prin reglementarea obligației împrumutătorului de a prevedea destinația creditului printre condițiile la care se vor referi normele de acordare a creditului prevăzute la art. 7, pct. 1, lit. b; prin reglementarea regulilor privitoare la verificarea îndeplinirii condițiilor prevăzute în contractul de credit și, în special, a celor privitoare la destinația creditului, prevăzute de art. 12, prevederi pe care le apreciem ca fiind mijloace incipiente de consacrare a acestei conexiuni. Deci, pentru achiziționarea oricăror bunuri sau servicii, se va menționa în contractul de credit de consum acordat în acest scop destinația creditului. Consumatorul nu va schimba destinația creditului, utilizându-l în alt scop, iar împrumutătorul are obligația să verifice destinația creditului în acord cu destinația prevăzută în contract[1]. Aceeași categorie de reglementări privitoare la conexiunea dintre contractul de credit și cel de vânzare le întâlnim și în cuprinsul Normei BNR nr. 10 din 2005, cu mențiunea suplimentară că, în conformitate cu prevederile art. 14, alin. 2, privitor la utilizarea creditului conform destinației stabilite în contractul de credit, împrumutatul trebuie să prezinte împrumutătorului pentru sumele puse la dispoziția sa, eșalonat sau integral documente care să ateste utilizarea creditului în scopul solicitat, cum ar fi: contract de vânzare-cumpărare, facturi fiscale, chitanțe fiscale.

De asemenea, ambele norme trimit la operațiunea de vânzare în rate doar în prevederile art. 10 respectiv art. 13, prin referire la obligațiile ce revin societăților comerciale în cazul în care le-au fost acordate de către împrumutători linii de credit pentru achiziționarea fondului de marfă și vând în rate/pe credit bunurile din fondul de marfă astfel achiziționată, deci, vânzarea în rate este asimilată creditului de consum numai în cazul în care societățile comerciale, având calitate de împrumutători, îndeplinesc condițiile arătate. În conformitate cu prevederile din norme, vânzarea în rate de bunuri de către societățile comerciale presupune, deci, întocmirea documentației de credit, adaptată specificului acestui contract. În privința garanțiilor, art. 9 din primele norme, respectiv art. 8 din cele în vigoare, prevăd două posibilități de garantare, în cazul creditelor afectate, din care vânzării în rate îi poate fi aplicabilă cu precădere cea privitoare la achitarea unui avans de maxim 25% din valoarea bunurilor care constituie obiectul contractului.

Neincluderea în domeniul de activitate al instituțiilor de credit a operațiunilor de leasing, reglementate prin O. G. nr. 51 din 28 august 1997 privind operațiunile de leasing și societățile de leasing[2], deși aceste operațiuni[1] pot fi încheiate în scopul

---

[1] Dacă bancherul s-a obligat să controleze fondurile, poate fi atrasă responsabilitatea sa în cazul neefectuării controlului. În C. Gavalda, J. Stoufflet, *op. cit.*, p. 175-176 și jurisprudența acolo citată.

[2] Publicată în M. Of. nr. 224 din 30. 08. 1997, aprobată și modificată prin Legea nr. 90 din 28 aprilie 1998, publicată în M. Of. nr. 170 din 30. 04. 1998 și prin Legea nr. 99 din 26 mai 1999, publicată în M. Of. nr. 236 din 27. 05. 1999, modificată prin Legea nr. 533 din 25 noiembrie 2004, publicată în M. Of. nr. 1135 din 01. 12. 2004, republicată în M. Of. nr. 9 din 12. 01. 2000, numită în continuare „O. G. nr. 51 din 1997 privind operațiunile de leasing și societățile de leasing"; această neincludere este consecința și a neasimilării operațiunilor bancare cu operațiunile de leasing. Conform art. 8, alin. 5 al Legii nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară operațiunile de leasing financiar vor putea fi desfășurate de către bănci în mod direct începând cu data aderării României la Uniunea Europeană. Art. 3, alin. 2, al Legii franceze privind activitatea bancară, asimilează operațiunii de credit leasing-ul și, în manieră generală, orice operațiune de locațiune însoțită de o opțiune de cumpărare,

folosinței unui bun mobil pentru consumului final, adică pentru propria folosință, atrag neincluderea în domeniul de aplicare al normelor a acestor operațiuni.

Subsecțiunea a III-a. Documentația de credit de consum

Norma BNR nr. 15 din 2003 prevede expres, în art. 6, cuprinsul documentației care stă la baza contractului de credit de consum, documentație care va cuprinde, cel puțin, următoarele elemente: documente care atestă capacitatea persoanelor în cauză de a dispune de venituri certe cu caracter permanent, precum adeverință de salariu, declarație de venit; declarație pe propria răspundere privind valoarea angajamentelor de plată ale solicitantului și ale familiei acestuia și în mod special a obligațiilor devenite exigibile și neonorate la scadență; declarație pe propria răspundere privind litigiile cu terții, cu precizarea, după caz, a motivelor care au condus la situațiile respective. Împrumutătorii pot solicita copii de pe documentele care atestă gradul de îndatorare a solicitantului și a membrilor familiei sale, ceea ce atrage posibilitatea acestora de a face demersuri pe care le consideră necesare pentru cunoașterea îndatorării efective a persoanei fizice și a familiei, pe lângă declarațiile pe proprie răspundere arătate pe care la dă împrumutatul în acest scop. Norma BNR nr. 15 din 2003 prevede că la evaluarea bonității solicitantului se va avea în vedere ca ratele de plătit respectiv principalul și dobânda să reprezinte cel mult 30% din veniturile nete ale solicitantului și ale familiei sale, calculate ca diferență între veniturile totale și angajamentele de plată în mod special obligațiile devenite exigibile și neonorate la scadență. Norma BNR nr. 10 din 2005 instituie noțiunea de «angajamente totale de plată lunare» cuprinzând principalul și dobânda, raportat la care se evaluează bonitatea solicitantului și care pot reprezenta cel mult 40% din veniturile nete lunare ale solicitantului și ale familiei sale, aceste angajamente decurgând din contractul de credit, precum și din contracte de aceeași natură, cum ar fi alte contracte de credit, contracte de leasing, contracte de cumpărare de bunuri în rate indiferent de credit. De asemenea, Norma BNR nr. 10 din 2005 obligă împrumutătorii să se raporteze în luarea deciziei de acordare a creditului la noțiunea de «sumă totală a îndatorării lunare a solicitantului și a familiei sale, calculată prin cumularea tuturor obligațiilor lunare similare sau identice creditului, independent de persoana creditorului, instituție de credit sau alt comerciant. La acordarea creditelor angajamentele de plată lunare, respectiv principalul și dobânda decurgând din credite de consum, precum și din alte contracte de natura creditului de consum, indiferent de creditor, nu vor depăși 30% din veniturile nete ale solicitantului și ale familiei acestuia. În concluzie, Norma BNR nr. 10 din 2005 limitează acordarea creditelor de orice categorie la cel mult 40% din veniturile nete lunare ale solicitantului și ale familiei sale, după scăderea angajamentelor decurgând din orice categorie de credite. independent de orice creditor, precum și limitează acordarea creditelor de consum la cel mult 30% din veniturile nete ale solicitantului și ale familiei sale, după scăderea angajamentelor

---

sfera sa de aplicare, incluzând și leasing-ul de bunuri de consum și fiind mai largă decât cea din definiția dată de art. 1 L, 2 iulie 1966, privitoare la leasing, prin care impune statutul bancar întreprinderilor care practică cu titlu obișnuit de operațiuni de leasing, statut care se aplică numai locațiunilor cu opțiune de vânzare privitoare la bunuri și echipament sau material profesional, imobile destinate întrebuințării profesionale și firme comerciale sau artizanale. A se vedea, în acest sens, C. Gavalda, J. Stoufflet, *op. cit.*, p. 17-19.

[1] Cu privire la definiția, caracterele și natura juridică a contractului de leasing, a se vedea D. Clocotici, Gh. Gheorghiu, „Operațiunile de leasing", ed. a II-a, Ed. Lumina Lex, București, 2000, p. 50-56 și G. T. Nicolaescu, „Regimul juridic al operațiunilor de leasing", Ed. All Beck, București, 2003, p. 79-93.

decurgând din contracte de natura creditelor de consum, independent de creditor.

Este cert că elementele obligatorii din cuprinsul documentației de credit au fost astfel elaborate, încât să atragă cunoaștere de către împrumutător a veniturilor cu caracter permanent și respectiv a veniturilor considerate eligibile de către împrumutător ale persoanei fizice sau ale familiei la data acordării creditului, precum și a valorii angajamentelor lor, atât a celor achitate, cât și a celor în curs de executare sau neonorate la scadență, asigurând astfel protecția împrumutătorilor asupra riscului nerambursării creditului, deoarece aceștia, cunoscând „suma totală a îndatorării lunare a solicitantului și a familiei sale", vor refuza acordarea creditului în cazul în care solicitantul se află în stare de îndatorare excesivă, înlăturând astfel și riscul supraîndatorării.

Subsecțiunea a IV-a. Garantarea creditului de consum

Normele BNR cuprind prevederi distincte privitoare la tipul garanțiilor în raport de categoria de credit de consum, precum și unele exceptări și limitări privitoare la garanții, în domeniu. Astfel, conform Normei BNR nr. 15 din 2003, în raport de clasificarea creditelor în credite afectate și neafectate, garanțiile aplicabile fiecărei categorii vor fi următoarele: creditul afectat, conform art. 9, alin. 1 - garanții personale din partea unor terți sau avans de minimum 25% din valoarea respectivelor bunuri; creditul neafectat - garanții reale și/sau personale din partea unor terți la nivelul creditului solicitat. Împrumutătorii vor evalua bonitatea terților potrivit condițiilor stabilite prin normele proprii de creditare. Pot fi exceptate de la prevederile arătate privitoare la garanția creditului neafectat, conform art. 9, pct. 4 și respectiv art. 11: facilitățile de creditare prin trageri în descoperit de cont; creditele acordate prin intermediul cardurilor, precum și următoarele subcategorii de credite de consum: creditele pentru studii, creditele pentru vacanță și călătorii, creditele pentru efectuarea de tratamente medicale, creditele pentru participarea la conferințe și simpozioane organizate în străinătate, creditele cu destinație agricolă, pentru care împrumutătorii vor stabili condițiile de garantare și acordare prin norme proprii. Conform Normei BNR nr. 10 din 2005, garanțiile creditelor de consum sunt următoarele : creditul afectat va fi garantat cu garanții reale și/sau personale la nivelul creditului solicitat sau se va achita un avans de minim 25% din valoarea respectivelor bunuri ; creditul neafectat va fi garantat cu garanții reale și/sau personale la nivelul creditului solicitat. Polițele de asigurare având ca obiect garantarea/preluarea riscului de neplată, încheiate fie de către debitor, fie de către împrumutător se încadrează în categoria garanțiilor personale. Valoarea garanțiilor nu va fi mai mică de 133% din valoarea creditului. Pot fi exceptate de la prevederile privitoare la garanție facilitățile de creditare prin trageri în descoperiri de cont, precum și creditele acordate prin intermediul cardurilor de credit, a căror valoare nu depășește de trei ori nivelul veniturilor nete lunare, fără a depăși limita stabilită prin reglementările interne ale împrumutătorului. Costurile privitoare la încheierea și înscrierea contractului de garanție suplimentează costul creditului.

Regimul de titlu executoriu al contractului de credit și al garanțiilor reale și personale constituite în scopul garantării creditului este următorul: operațiunile de creditare și garanțiile reale și personale accesorii acestora încheiate cu instituțiile de credit constituie, conform art. 56, alin. 2, din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară titlu executoriu, deci, contractele de credit pentru consum încheiate cu

instituțiile de credit și garanțiile accesorii contractului constituie titlu executoriu, pe când contractele de credit încheiate cu alți comercianți decât instituțiile de credit nu constituie titlu executoriu, regimul astfel creat fiind inechitabil și neunitar, aspect asupra căruia vom reveni.

Subsecțiunea a V-a. Norma BNR nr. 11 din 2005 privind limitarea gradului de concentrare a expunerilor din credite în valută

Conform prevederilor art. 2, alin. 1, expunerea unei instituții de credit, din credite în valută acordate persoanelor fizice și juridice altele decât instituțiile de credit, înainte de deducerea provizioanelor specifice de risc, nu poate depăși 300% față de fondurile proprii, în cazul instituțiilor de credit, persoane juridice române, sau față de capitalul inițial, în cazul sucursalelor instituțiilor de credit străine, determinate pentru luna anterioară celei pentru care se efectuează raportarea.

Rațiunile instituirii Normei BNR nr. 15 din 2005 s-au menținut și la momentul intrării în vigoare a Normei BNR nr. 10 din 2005 și a Normelor nr. 11 din 2005 au ca scop temperarea expansiunii creditului de consum și în special al creditului de consum în valută pe rațiuni ținând în principal de afectarea inflației. Prin expansiunea creditului de consum necontrolată, crește artificial cererea de bunuri și implicit prețurile de echilibru ale bunurilor, rezultând posibilitatea majorării inflației. O altă rațiune a instituirii normei este creșterea deficitului de cont curent prin două mecanisme: importul de valută a băncilor pentru a putea acoperi cererea de credite în valută; imposibilitatea industriei românești de a acoperi cererea explozivă de bunuri și ca urmare apelarea pentru bunurile respective la importuri. Creșterea deficitului de cont curent a crescut exploziv ajungând la valoarea de 7% din PIB (prognoză 8%) la sfârșitul anului[1]. Menționăm că la cote de peste 10% din PIB ale deficitului de cont curent începe să se micșoreze "rating-ul" de țară și implicit se înrăutățesc condițiile în care se acordă credite externe. Deficitul de cont curent a ajuns pe primul semestru al anului 2005 la 2, 95 miliarde Euro și este estimat la 6 miliarde Euro la sfârșitul anului (8, 1% PIB) față de o prognoză de 5 miliarde de Euro la începutul anului[2].

Pentru ameliorarea situației BNR a acționat atât pentru a reduce posibilitățile de creditare, mai ales în valută, a băncilor, cât și a numărului de solicitanți de credite, prin înăsprirea măsurilor de prudențialitate impuse băncilor. În prima categorie de măsuri s-a impus ca volumul creditelor în valută pentru 2 ani să nu depășească 250% din fondurile proprii în valută a instituțiilor de credit, limitându-se astfel posibilitățile băncilor de a acorda credite de consum în valută[3]. Numărul de solicitanți, persoane fizice, de credite de consum se limitează prin impunerea pentru aceștia a condiției de a nu depăși gradul de îndatorare de 35% din veniturile nete ale solicitantului și familiei lui sau asigurarea unei garanții reale pentru creditul acordat, reprezentând 133% din valorare creditului, cât și a unui avans de 25% din valoarea creditului[4]. Pentru a reorienta creditele de consum în valută spre credite de consum în lei, mai puțin periculoase, B. N. R. a redus rata de rezervare minimă obligatorie pentru creditele de consum în lei, de la 18% la 16% din valoarea creditelor

[1]Ziarul Financiar, 26 mai 2005.

[2]Ziarul Financiar - 30 sept. 2005.

[3]Ziarul Financiar, 26 aug. 2005.

[4]Ziarul Financiar, 6 iulie 2005.

de consum pe 2 ani[1]*, în domeniul creditului destinat consumului. Deci, la această dată, sub aspect reglementar, normele BNR în vigoare se cumulează cu legea specială în domeniul creditului destinat consumului.*

SECȚIUNEA A II-A. LEGEA NR. 289 DIN 2004

Subsecțiunea I. Domeniul de aplicare al Legii

1. Determinarea domeniului de aplicare raportat la noțiunile – „contract de credit" și „documentație de credit"

Legea definește, în art. 2, lit. c și f, următoarele noțiuni: „contract de credit" și „documentație de credit", care constituie elemente *sine qua non* în circumscrierea domeniului său de aplicare.

1. 1. Contractul de credit

1. 1. 1. Definiție

Contractul de credit pentru consum este definit de art. 2, lit. c, ca fiind actul juridic în temeiul căruia creditorul acordă sau se angajează să acorde, iar consumatorul acceptă un credit sub forma unui împrumut, a unei amânări a plății, sau a altei facilități financiare similare, deci, trei sunt formele de credit incluse în sfera noțiunii de „contract de credit pentru consum"[2]*, forme preluate din art. 1, pct. 2, lit. c, al Directivei, care definește similar contractul de credit, iar Propunerea menține această definiție. Reperele noțiunii de „credit" din sintagma „credit de consum" au fost trasate prin recurgere la definiția creditului bancar, dată de art. 3, pct. 7, din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară. Conform art. 3, pct. 1, lit. c, contractele de închiriere sunt excluse din domeniul de aplicare al Legii, cu excepția celor care au ca finalitate, transferul titlului de proprietate către chiriaș. Deci, închirierea cu opțiune de cumpărare va fi inclusă în domeniul de aplicare al Legii, similar prevederilor cuprinse în art. 2, pct. 1, lit. b, al Directivei. Aceasta o poate constitui operațiunea de leasing financiar reglementată de O. G. nr. 51 din 1997 privind operațiunile de leasing și societățile de leasing.*

Deci, astfel cum a arătat doctrina[3], noțiunea de „contract de credit" desemnează, în marea majoritate a cazurilor, operațiuni complexe, care se constituie, în unele cazuri, dintr-un ansamblu de contracte: credit, vânzare-cumpărare, asigurare, garanție, constituind totodată un serviciu financiar.

1. 1. 2. Clasificarea creditului destinat consumului

Între operațiunile de creditare și cele de vânzare-cumpărare sau prestare există o

---

[1]Ziarul Financiar, 11 iulie 2005.

[2]Proiectul de lege definea noțiunea de „credit de consum" ca fiind orice angajament de plată a unei sume de bani în schimbul dreptului la rambursarea sumei plătite, precum și la plata unei dobânzi sau a altor cheltuieli legate de această sumă sau orice prelungire a scadenței unei datorii și orice angajament de achiziționare a unui titlu care încorporează o creanță sau a altui drept la plata unei sume de bani. Definiția a fost suprimată, deoarece constituia o reiterare a definiției noțiunii de „credit" cuprinsă în Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară. Reglementarea cuprinsă în Proiectul de Lege, a se vedea R. D. Apan, „Compte-rendu du „Projet de loi no. 319 du 28 avril 2004 sur le régime juridique des contrats de crédit à la consommation pour les consommateurs"", Buletinul Științific al Universității Valahia, Târgoviște, Ed. Economica, București, 2004, p. 257-282.

[3]A se vedea J. Huet, *op. cit.*, p. 917-918.

conexiune dată, în principal, de natura lor economică vizând scopul comun *in fine* al acestora - consumul, conexiune având caracter imanent, deoarece, în absența creditului destinat consumului, prin intermediul căruia consumatorul are la dispoziție sumele de bani necesare achiziționării produselor şi serviciilor, acesta nu va subzista. Conexiunea arătată poate fi extrinsecă sau intrinsecă, adică poate consta în stabilirea unei simbioze între cele două contracte sau a unei coexistențe având ca temei interdependența acestora. Perspectiva astfel generată are ca fundament constituirea, în cadrul categoriei creditului destinat consumului, a subcategoriei creditelor neafectate şi a celei a creditelor afectate achiziționării unui produs sau serviciu.

1. 1. 2. 1. Creditele neafectate

Creditele neafectate, numite şi „credite propriu-zise" pot fi acordate de către instituțiile de credit sau de către alți comercianți decât instituțiile de credit. În ipoteza în care calitatea de împrumutător o deține instituția de credit contractele de credit neafectate vor fi guvernate de caracteristicile specifice ale contractelor bancare, cu trimitere la contractul de credit bancar[1].

1. 1. 2. 2. Creditele afectate

Astfel cum a reținut şi doctrina[2], „pentru comercianți, creditele afectate constituie un ajutor semnificativ în cadrul operațiunii de vânzare". „Creditele afectate prezintă, de asemenea, multiple avantaje atât pentru împrumutat cât şi pentru împrumutător. În ceea ce-l priveşte pe împrumutat, acestea conferă operațiunii de cumpărare rapiditate şi simplitate. Vărsământul sumelor este consecutiv livrării bunului. Atunci când creditul este oferit în locul de vânzare, aceasta nu necesită nici un demers în afara instituției vânzătoare. Suplimentar, creditele afectate prezintă avantajul securității, iar, în ceea ce-l priveşte pe împrumutător, creditele afectate conferă o securitate crescută datorită caracterului verificabil al afectării creditului".

Afectarea creditului vizează achiziționarea unui bun sau a unui serviciu pe credit, deci, operațiunea de creditare include două contracte: contractul de credit şi cel de vânzare-cumpărare sau prestare, contracte care îşi păstrează individualitatea, dar se află în strânsă interdependență. Calitatea de creditor şi cea de vânzător pot fi cumulate de către acelaşi comerciant, altul decât instituțiile de credit, sau calitatea de creditor poate fi deținută de către instituția de credit, iar cea de vânzător de către un alt comerciant care poate deține şi calitatea de intermediar de credit. Operațiunea de creditare de către instituțiile de credit, în cazul în care creditul este afectat achiziționării unui produs sau serviciu, va cunoaşte caracteristicile creditului bancar. Atât în ipoteza creditării de către instituțiile de credit, cât şi în aceea a creditării de către alt comerciant decât acestea, coexistența având ca temei interdependența dintre cele două contracte, consacrată în planul dreptului, prin norme juridice, atrage specificitatea acestei operațiuni. Interdependența dintre cele două contracte este generată, în principal, de aceea că aceeaşi persoană deține atât calitatea de împrumutat, cât şi pe aceea de cumpărător al produselor sau de beneficiar al serviciilor prestate în două contracte diferite şi se află la sorgintea unei mutații, constând în transferul şi adaptarea dispozițiilor care asigură protecția consumatorilor, statornicite în domeniul precontractual şi contractual în materie de vânzare-

[1]Cu privire la caracteristicile contractelor bancare, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 25-48.

[2]În H. Balaguy, *op. cit.*, p. 29.

cumpărare sau prestare, spre contractul de credit, instituindu-se astfel norme de protecție a consumatorilor specifice în domeniul creditului destinat consumului, consumatorul beneficiind astfel de o dublă protecție în dubla sa calitate, adică atât în calitate de împrumutător, cât şi în aceea de cumpărător al produselor sau beneficiar al serviciilor prestate. Interdependența dintre contractul de credit şi cel de vânzare-cumpărare din perspectiva normelor juridice care reglementează raporturile dintre comercianți şi consumatori constituie obiect al studiului nostru pe rațiuni ținând de complexitatea prin juxtapunerea şi întrepătrunderea creditului ca serviciu financiar care are în compunere sau care, astfel cum vom constata mai jos, înglobează un contract de vânzare-cumpărare.

1. 1. 2. 2. 1. Vânzarea în rate

Vânzarea în rate este o varietate de vânzare-cumpărare în care prețul este plătibil prin fracțiuni egale, crescătoare sau descrescătoare, la termen periodic[1], constituind, conform prevederilor Legii, „plată amânată", din perspectiva clasificării creditului destinat consumului fiind inclusă în categoria creditelor afectate. Vânzarea în rate reprezintă simbioza a două contracte – de vânzare-cumpărare şi de credit, reunite într-o singură operațiune, în cadrul aceluiaşi contract prin care se achiziționează un produs pe credit, prin eşalonarea în timp a plății prețului[2]. Deci, o varietate de vânzare constituie o subcategorie a creditului destinat consumului, ceea ce are ca şi consecință consacrarea status-ului de „serviciu financiar" al contractului de vânzare în rate. Simbioza dintre cele două contracte constă, de această dată, în unificarea acestora într-o singură manifestare de voință şi în acelaşi „înveliş" constatator, precum şi cumularea în acelaşi raport contractual de către persoana fizică, atât a calității de împrumutător, cât şi a celei de cumpărător. Calitatea de creditor poate fi deținută de către alt comerciant decât instituția de credit. Şi această operațiune constituie obiect al studiului nostru pe rațiuni ținând de similitudinea cu operațiunea de creditare arătată la pct. 1. 1. 2. 1.

Am reunit aceste două categorii de operațiuni, şi anume operațiunea de creditare, care include contractul de credit şi cel de vânzare-cumpărare, precum şi vânzarea în rate, sub sintagma „vânzare pe credit", pornind de la elementele lor comune, deoarece ambele constau în transferul dreptului de proprietate de la vânzător la cumpărător asupra unui produs, transfer a cărui premisă o constituie creditarea. De asemenea, aceste operațiuni prezintă relevanță pentru studiul nostru deoarece sunt guvernate de reglementări comune privitoare la raporturile dintre comercianți şi consumatori, particularizându-se, dintre categoriile de credite incluse în sintagma „contract de credit", prin mijloacele de protecție a consumatorilor, din cadrul acestor reglementări, care le sunt incidente, dintre categoriile de credite incluse în sintagma „contract de credit" prin aceea că însumează atât mijloace care asigură protecția intereselor economice ale consumatorilor, cât şi mijloace care asigură protecția vieții şi sănătății acestora, acestea din urmă constituind un element inedit în raport cu

[1] În G. Cornu, „Vocabulaire juridique", Ed. Quadrige / PUF, 2000, p. 897-898, vânzarea în rate – vente à tempérament, unde în latină „temperare" semnifică „a modera", „a tempera". Sintagma completă pentru a desemna această categorie a creditului este „vânzarea cu plata prețului în rate", deoarece nu bunul se vinde în rate, ci prețul se plăteşte în rate.

[2] Pentru contractul de vânzare cu plata prețului în rate, a se vedea Rosetti -Bălănescu, AL. Băicoianu, „Drept civil român", vol. II, Ed. Socec & Co, 1943, p. 288; J. Huet, *op. cit.*, p. 924; H. Balaguy, *op. cit.*, p. 33-34.

sorgintea şi finalităţile creditării ca serviciu financiar. Demersul nostru va consta, în continuare, în identificarea, din cadrul reglementărilor privitoare la raporturile dintre comercianţi şi consumatori, mijloacele juridice de protecţie atât a intereselor economice precum şi a sănătăţii şi securităţii consumatorilor care se însumează creditului destinat consumului şi în subsidiar vânzării pe credit în cele două operaţiuni arătate.

Prin includerea vânzării în rate în domeniul de aplicare al Legii s-a unificat regimul juridic al vânzării în rate cu cel al creditării, ceea ce are ca şi primă consecinţă îndepărtarea de facto a operaţiunii de vânzare în rate de regimul juridic al contractului de vânzare-cumpărare a căruia varietate este şi apropierea de operaţiunea de creditare. Această apropiere este susţinută prin aceea că normele juridice din cuprinsul Legii sunt aplicabile şi vânzării în rate. Ca urmare a includerii vânzării în rate în domeniul de aplicare al Legii, regimul juridic al dobânzii precum şi celelalte caracteristici ale contractului de vânzare în rate ca şi contract de credit pentru consum, corespund exigenţelor funcţiei de creditare pe care vânzarea în rate le îndeplineşte. Legislaţia naţională a cunoscut o reglementare privitoare la vânzarea cu plata preţului în rate, cuprinsă în H. G. nr. 280 din 19 martie 1990 privind vânzarea de mărfuri, prestarea de servicii şi executarea de lucrări cu plata în rate[1], actualmente abrogată.

Aspectele privitoare la: formalismul încheierii înscrisului constatator al contractului, reglementarea dobânzii, garanţia plăţii preţului, asigurarea bunului care constituie obiectul contractului, erau cuprinse şi în reglementarea dată prin H. G. nr. 280 din 19 martie 1990, dar normele erau, pe de o parte, inadaptate realităţilor economice, fiind căzute în desuetudine anterior abrogării. Pe de altă parte, caracteristicile contractului de vânzare-cumpărare, în reglementarea dată de Codul civil, erau insuficiente pentru dubla funcţie - credit şi vânzare, pe care o îndeplineşte vânzarea în rate.

În consecinţă, concluzionăm că, de lege ferenda, este necesară reglementarea vânzării în rate, deoarece regimul juridic astfel creat este aplicabil doar în materie de vânzare în rate care constituie credit destinat consumului astfel încât publicitatea, oferta, calculul dobânzii, obligativitatea încheierii înscrisului constatator şi a conţinutului acestuia, precum şi celelalte aspecte reglementate prin Lege sunt aplicabile doar acestui domeniu, iar vânzarea în rate neinclusă în domeniul de aplicare al Legii este reglementată doar prin normele cuprinse în Codul civil în materie de vânzare - cumpărare.

1. 1. 2. 2. 2. Operaţiunile de leasing financiar

Conform art. 1 din Norma de aplicare a Legii, prin facilităţile financiare similare prevăzute la art. 2 lit. c, din Lege şi anume, împrumut sau amânare a plăţii, se vor înţelege, fără ca enumerarea să fie limitativă, operaţiunile în cadrul cărora sunt utilizaţi termeni ca: "rată de plată, tranşă periodică de plată ori etapă de achitare", în situaţia în care scopul acestora este acordarea unui credit pentru consum către consumator sub forma unei amânări a plăţii, cum ar fi contractele de leasing

[1]Publicată în M. Of. nr. 46 din 31 martie 1990, abrogată prin H. G. nr. 233 din 20 februarie 2004, publicată în M. Of. nr. 191 din 04. 03. 2004. Cu privire la vânzarea cu plata preţului în rate reglementată de H. G. nr. 280 din 19 martie 1990, ca varietate de vânzare, a se vedea S. D. Cărpenaru, „Drept comercial român", ediţia a 5-a, Ed. All Beck, Bucureşti, 2004, p. 448-449; M. -L. Belu Magdo, „Contracte comerciale tradiţionale şi moderne", Ed. Tribuna economică, 1996, p. 55-56.

financiar care au ca obiect final al contractului transferul unui drept de proprietate asupra unui bun mobil sau ca opțiune a consumatorului de a alege transferul dreptului de proprietate asupra sa a bunului respectiv, la un moment dat.

Operațiunile de leasing sunt cele în care – locatorul / finanțator, transmite pentru o perioadă determinată dreptul de folosință asupra unui bun al cărui proprietar este cealaltă parte, denumită „utilizator", la solicitarea acesteia, contra unei plăți periodice, denumită „rată de leasing", iar la sfârşitul perioadei de leasing locatorul/finanțatorul se obligă să respecte dreptul de opțiune al utilizatorului de a cumpăra bunul, de a prelungi contractul de leasing ori de a înceta raporturile contractuale[1]. Utilizatorul poate opta pentru cumpărarea bunului înainte de sfârşitul perioadei de leasing, dacă părțile convin astfel şi dacă utilizatorul îşi îndeplineşte obligațiile asumate prin contract, operațiunea fiind denumită „leasing financiar"şi inclusă în domeniul de aplicare al Legii. **Dar, includerea în domeniul de aplicare al Legii nu operează de plano, ci numai dacă operațiunea îndeplineşte şi alte cerințe legate de persoana care deține calitatea de locator, de categoria bunului care constituie obiectul contractului şi de scopul folosinței bunului. În raport de aspectele arătate, în domeniul de aplicare al Legii, poate fi inclusă, doar operațiunea de leasing financiar încheiată cu persoana fizică, operațiune ce are ca obiect achiziționarea de bunuri mobile de folosință îndelungată, care vor fi utilizate pentru propria folosință, în scop personal neprofesional.**

1. 1. 3. Acordarea creditului prin intermediul cardurilor

În domeniul de aplicare al Legii sunt incluse, conform art. 3, pct. 1, lit. f, creditele acordate printr-un instrument de plată tip card de credit, prevederile Legii fiind similare prevederilor art. 2, pct. 1, lit. e, al Directivei.

Constând în veritabile operațiuni de creditare şi totodată suporți ai acestor operațiuni, cardurile sunt reglementate de Regulamentul BNR nr. 4 din 2002, privind tranzacțiile efectuate prin intermediul instrumentelor de plată electronică şi relațiile dintre participanții la aceste tranzacții. Acesta are, ca domeniu de aplicare, conform art. 1, din perspectiva subiecților – băncile, persoane juridice române, precum şi sucursalele din România ale băncilor, persoane juridice străine, şi are ca obiect stabilirea principiilor privind *emiterea şi utilizarea* instrumentelor de plată electronică pe teritoriul României, în special a cardurilor şi a condițiilor care trebuie îndeplinite de bănci şi de alți participanți la desfăşurarea activității de plăți, cu instrumente de plată electronică, indiferent de moneda în care sunt emise/denominate acestea. Cardurile sunt incluse de regulament în categoria instrumentelor de plată electronică şi anume între cele cu acces la distanță care permit deținătorului să aibă acces la fondurile aflate în contul său, prin intermediul căruia poate efectua plăți către un beneficiar sau alt gen de operațiuni de transfer de fonduri şi care necesită, de obicei, un nume de utilizator şi un cod personal de identificare/parolă şi/sau orice altă dovadă similară a identității.

Cardurile sunt definite, în înțelesul art. 2, pct. 3, din Regulamentul BNR nr. 4 din 2002, ca instrument de plată electronică, respectiv un suport de informație standardizat, securizat şi individualizat, care permite deținătorului său - persoana fizică sau juridică, rezidentă sau nerezidentă, care, conform contractului încheiat cu emitentul instrumentului

---

[1]Pe larg, cu privire la definiția, caracterele şi natura juridică a contractului de leasing, a se vedea D. Clotici, Gh. Gheorghiu, *op. cit.*, p. 50-56 şi G. Tita – Nicolaescu, *op. cit.*, p. 79-93.

de plată electronică, deține un instrument de plată electronică emis pe numele său sau, în cazul instrumentelor de plată cu acces la distanță, altele decât cardurile, deține un nume de utilizator/parolă/cod sau orice alt element similar care să permită emitentului identificarea acestuia – pct. 16 din regulament, să utilizeze disponibilitățile bănești proprii dintr-un cont deschis pe numele său la emitentul cardului ori să utilizeze o linie de credit, în limita unui plafon stabilit în prealabil, deschis de emitent în favoarea deținătorului cardului, în vederea efectuării, cumulativ sau nu, a unor operațiuni determinate. Cardurile au, deci, următoarele funcții: retragere de fonduri – cash card; de plată – debit card şi de credit – credit card. Cu privire la funcția de credit a cardului, doctrina[1] remarcă următorul aspect – că progresul tehnic a provocat şi un important efect juridic – dispariția cardului de credit şi înlocuirea lui cu cardul de plăți sau de debit, arătând că: „Datorită rapidității cu care sunt înregistrate în cont operațiunile, contul deținătorului fiind practic debitat simultan cu utilizarea cardului, principalul avantaj oferit de cardul de „credit", adică amânarea momentului plății este anihilată".

Cardul de credit este, în conformitate cu prevederile art. 2, pct. 6, din Regulamentul BNR nr. 4 din 2002, cardul prin intermediul căruia deținătorul dispune de disponibilități bănești ale emitentului, oferite sub forma unei linii de credit, care îi permit acestuia efectuarea operațiunilor prevăzute la pct. 3, în limita unui plafon stabilit în prealabil; cardul de credit trebuie să permită deținătorului fie rambursarea în totalitate a creditului la sfârşitul perioadei stabilite de emitent, caz în care cardul este un card de călătorie şi divertisment – travel and entertainment card, fie rambursarea parțială a creditului acordat, partea rămasă urmând să fie considerată ca o extensie a creditului acordat anterior – charge card. Norma BNR nr. 15 din 2003 vizează expres operațiunile de creditare cu carduri doar în art. 9, pct. 4, precizând că pot fi exceptate de la regimul garanțiilor stabilit prin art. 9, alin. 2 pentru creditele neafectate, acele carduri de credit care nu au asociat un cont de depozit, a căror valoare nu depăşeşte de trei ori nivelul venitului net lunar cu caracter permanent al solicitantului, calculat ca diferența între veniturile totale cu caracter permanent al acestuia şi angajamentele evidențiate în declarația dată de solicitant privitoare la valoarea angajamentelor de plată ale acestuia din urmă şi ale familiei sale şi, în mod special, a obligațiilor devenite exigibile şi neonorate la scadență[2], fără a depăşi însă o limită stabilită prin normele interne de creditare ale împrumutătorului. Cardul care nu are asociat un cont de depozit, a cărui valoare nu depăşeşte de trei ori nivelul venitului net lunar cu caracter permanent al solicitantului este cardul de debit cu facilitate de overdraft, adică acel card prin intermediul căruia deținătorul poate dispune, pe lângă disponibilitățile băneşti proprii existente într-un cont deschis la emitent, doar de o anumită sumă asimilată unui credit în limita unui plafon predeterminat, acordată, de regulă, în situația în care drepturile băneşti ale deținătorului – salariul, sunt virate, de regulă, în contul de card pentru efectuarea cumulat sau nu a operațiunilor determinate de art. 3 din Regulament.

---

[1]Pe larg, despre funcțiile cardurilor, a se vedea, I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 133-142. Aspectele privitoare la debitarea contului curent de disponibilități prin utilizarea cardului bancar, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 133-162; plata prin card, a se vedea M. Jeantin, „Droit comercial - Instruments de paiement et de crédit. Entreprises en difficulté", 4e édition, Dalloz, Paris, 1995, p. 133-135; cardurile, din perspectiva creditului de consum, a se vedea H. Balaguy, *op. cit.*, p. 41-44.

[2]*Per a contrario*, cardurile de credit care au asociat un cont de depozit pot fi exceptate de la regimul garanțiilor, iar dintre cardurile de credit care nu au asociat un cont de depozit pot fi exceptate doar cele care îndeplinesc condițiile arătate.

Jurisprudența s-a pronunțat în sensul că este interzis băncilor să debiteze contul bancar al clienților lor posesori ai unui card, fără trimiterea unei facturi care să poarte semnătura acestora, această condiție fiind prevăzută în contractul de emitere a cardului și, în consecință, banca a fost obligată la plata daunelor-interese pentru repararea prejudiciului suferit de consumator pe motivul încălcării, din culpa sa, a acestei obligații contractuale[1].

Aspectul privitor la utilizarea tot mai largă a creditului prin intermediul cardurilor impune următoarea precizare: cardurile de credit pot constitui credite afectate, în următoarele cazuri; - cardul este emis de o bancă și acceptat de către comerciant, acesta fiind persoana juridică care realizează acte și fapte de comerț și care acceptă cardul și/sau instrumentul de plată de tip monedă electronică (e-money) ca mijloc de plată pentru bunurile vândute și serviciile prestate, pe baza unui contract încheiat anterior cu o bancă acceptantă - pct. 15 din Regulamentul BNR nr. 4 din 2002. Cardul utilizat pentru achiziționarea de bunuri de la comercianți are, astfel cum a arătat doctrina, două premise contractuale: - contractul încheiat între consumator și emitentul cardului și contractul încheiat între emitent și comerciantul care acceptă să fie plătit cu acest mecanism[2]; - cardul emis de un comerciant clientului său sau de un grup de comercianți clienților lor, pentru a permite sau facilita plăți în vederea achiziționării de bunuri sau servicii exclusiv de la comercianții emitenți sau de la cei care acceptă cardul pe bază de contract fără a acorda accesul la un cont bancar.

În consecință, includerea tuturor categoriilor de credite arătate în domeniul de aplicare al Legii va avea ca și consecință unificarea regimului juridic al acestora sub toate aspectele care constituie obiect de reglementare al acesteia, regimul juridic al acestora fiind comun, independent de persoana care, în desfășurarea activității sale profesionale, acordă creditul - instituția de credit ori alt comerciant, deci, sunt reglementate unitar raporturile dintre comercianți și consumatori în acest domeniu.

1. 1. 4. Excluderi și limitări din domeniul de aplicare al Legii

1. 1. 4. 1. Excluderi din domeniul de aplicare al Legii

Conform art. 3 din Lege, următoarele categorii de credite sunt excluse din domeniul de aplicare:

- pct. 1, lit. a și b - contractele de credit sau contractele prin care se acordă creditele destinate în principal să permită achiziționarea sau menținerea drepturilor de proprietate asupra unui teren sau construcție realizată sau care urmează să fie realizată în baza unui proiect, precum și contractele de credit acordate în scopul renovării, reconsolidării sau îmbunătățirii unei construcții, articol similar prevederii cuprinse în art. 2, pct. 1, lit. a, al Directivei, care exclude din domeniul său de aplicare creditul pentru investiții imobiliare[3]. *În consecință, se conturează sub aspect reglementar*

[1]În A. Alexandridou, Ventes à distance, TGI Atena, jugement no. 3356/1997, în Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 124-125.

[2]Privitor la aceste contracte, primul fiind numit contract aderent, iar celălalt contract furnizor, ambele fiind de tipul contractelor de adeziune, având clauzele prestabilite, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 133-142.

[3]A se vedea D. Badea, A. Anghel, C. Anghel, "Aspecte contractuale, instituționale și privind refinanțarea portofoliilor de credite ipotecare" (Partea I), Rev. rom. dr. af., 6/2003, p. 65-81 și D. Badea, M. Ciuvăț, C. Anghel, "Aspecte contractuale, instituționale și privind refinanțarea portofoliilor de credite ipotecare" (Partea a II-a), Rev. rom. dr. af., 7-8/2003, p. 20-39.

clivajul între cele două categorii de credite: de consum şi pentru investiţii imobiliare[1]*, care este relativ, deoarece, în categoria creditelor destinate consumului, subcategoria tot mai uzitată de către consumatori este cea a creditelor neafectate, care nu necesita declararea destinaţiei creditului sau justificarea utilizării acestuia, credite care pot fi utilizate, în acord cu propriile necesităţi şi doleanţe, deci, şi, eventual, pentru repararea sau achiziţionarea unui imobil.*

- pct. 1, lit. d - contractele de credit acordate sau puse la dispoziţie fără plata de dobânzi sau de orice alte cheltuieli, similar prevederilor cuprinse în art. 2, pct. 1, lit. c, al Directivei. Scopul instituirii normelor de protecţie a consumatorilor în materia creditului urmăreşte crearea posibilităţii pentru consumatori de a compara ofertele de credit, un element esenţial al acestei comparaţii constituindu-l dobânda. Ori, creditele fără dobândă nu pot fi supuse comparaţiei. De asemenea, aceste credite constituie excepţia, deoarece creditele sunt, în general, purtătoare de dobândă;

- pct. 1, lit. e - contractele de credit care nu prevăd dobânzi, cu condiţia ca consumatorul să accepte rambursarea creditului printr-o singură plată, similar prevederilor cuprinse în art. 2, pct. 1, lit. d, al Directivei;

- pct. 1, lit. l - contractele încheiate în vederea prestării în mod continuu a unui serviciu privat sau public, conform cărora consumatorul are dreptul de a achita costul acestor servicii, pe perioada cât sunt furnizate, prin plăţi eşalonate, similar prevederilor cuprinse în art. 1, pct. 2, lit. c, alin. 2, al Directivei.

Deşi, Legea nu prevede expres excluderea din domeniul său de aplicare a împrumuturilor acordate de către alte persoane decât comercianţii în exercitarea activităţii lor, raţiunea instituirii normelor de protecţie a consumatorilor îşi are sorgintea în poziţia de superioritate, a profesioniştilor în raporturile cu consumatorii, normele având ca scop şi finalitate reinstaurarea echilibrului contractual. În lipsa unui dezechilibru contractual, raţiunea instituirii normelor de protecţie nu mai subzistă, deci, vor fi excluse din domeniul de aplicare al Legii următoarele categorii de împrumuturi acordate de alte persoane decât profesioniştii: - împrumuturile acordate de către o persoană fizică unei alte persoane fizice; - împrumutul acordat membrilor CAR, ca asociaţie, în conformitate cu prevederile Legii nr. 122 din 16 octombrie 1996 privind regimul juridic al caselor de ajutor reciproc ale salariaţilor*[2]*; - împrumutul acordat de CARP membrilor săi, în conformitate cu prevederile Legii nr. 540 din 27 septembrie 2002 privind casele de ajutor reciproc ale pensionarilor*[3]*.

1. 1. 4. 2. Limitări ale domeniului de aplicare al Legii

- pct. 1, lit. f - contractele în care creditele sunt acordate sub formă de avans în cont curent - linii de credit, de către o instituţie de credit sau o instituţie financiară, altele decât cele acoperite printr-un instrument de plată tip card de credit, sub rezerva informaţiilor prevăzute la art. 9, deci, creditelor acordate sub formă de avans în cont curent le vor fi aplicabile doar prevederile art. 9, care reglementează elementele

[1]Cu privire la sistemul francez al creditului imobiliar, a se vedea J Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 442-467.

[2]Publicată în M. Of. nr. 262 din 25. 10. 1996, modificată şi completată prin O. U. G. nr. 74 din 28 august 2003, publicată în M. Of. nr. 629 din 03. 09. 2003, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 186 din 17 mai 2004, publicată în M. Of. nr. 466 din 25. 05. 2004, şi prin Legea nr. 135 din 11 aprilie 2003, publicată în M. Of. nr. 267 din 17. 04. 2003.

[3]Publicată în M. Of. nr. 723 din 3 octombrie 2002.

specifice ale obligației de informare şi mijloacele de informare specifice acestor contracte, fără a le fi aplicabile celelalte prevederi ale Legii. Prevederile art. 9 al Legii vor fi aplicabile şi în cazul descoperirilor în cont acceptate tacit atunci când acestea se prelungesc peste o perioadă de 3 luni, rațiunea instituirii acestor limitări fiind justificată de specificul contului curent[1].

- pct. 1, lit. g - contractele de credit având valori mai mici decât suma de 200 euro sau mai mari de 20. 000 euro, nu le vor fi aplicabile prevederile Legii, similar art. 2, pct. 1, lit. f, al Directivei;

- pct. 1, lit. h şi i - contractele de credit prin care consumatorul este obligat să ramburseze creditul într-un termen care nu depăşeşte 3 luni sau contractelor prin care consumatorul este obligat să ramburseze creditul într-un număr maxim de patru plăți, într-o perioadă de cel mult 12 de luni calculate de la data semnării contractului, similar prevederilor art. 2, pct. 1, lit. g, al Directivei;

- pct. 1, lit. k - contractele de credit sau prin care se angajează să acorde credit, garantate prin ipotecă asupra unui bun imobil, în măsura în care acestea nu sunt deja exceptate conform lit. a şi b, dispozițiile art. 5 aplicându-se în mod corespunzător. Conform acestei prevederi, contractelor de credit arătate le vor fi aplicabile doar prevederile care vizează protecția consumatorilor privitor la publicitatea şi oferta contractelor de credit în locurile publice, similar prevederilor art. 2, pct. 1, lit. a, al Directivei.

Preluând Directiva, legiuitorul național poate să excepteze de la aplicarea normelor în domeniu, contractele de credit care îndeplinesc următoarele condiții:

- sunt acordate cu costuri inferioare celor practicate pe piață sau stabilite prin negociere, precum şi celor care nu sunt oferite populației în general, conform art. 2, pct. 2, al Directivei, normă preluată de legiuitorul național în art. 3, pct. 1, lit. j, al Legii. La data de 1 ianuarie 2007 dispozițiile art. 3, alin. 1, lit. j îşi încetează aplicabilitatea, acest termen putând fi prorogat numai după consultarea Uniunii Europene;

- sunt încheiate sub forma unui act autentificat de un notar public, conform art. 2, pct. 4, al Directivei, normă preluată de legiuitorul național în art. 3, pct. 2 al Legii. Acestor contracte nu le sunt aplicabile prevederile art. 9-15 ale Legii, în măsura în care drepturile consumatorilor nu sunt afectate.

1. 2. Documentația de credit şi garantarea creditului

Directiva nu cuprinde reglementări privitoare la garantarea creditului. Propunerea prevede elementele din cuprinsul contractului de garanție, precum şi reguli privitoare la executarea contractului de garanție arătate anterior. Garantarea şi executarea creditului nu este prevăzut în Lege cu excepția posibilității de a se constitui o garanție de către consumator prin intermediul cambiilor şi al biletelor la ordin, dar, deoarece în reglementările comunitare există interdicții în această materie, aspectul va fi analizat prin Partea a III-a, Titlul I, Cap. VII. *Documentația de credit este definită de art. 2, lit. f, ca fiind documentația care stă la baza unei convenții încheiate între creditor şi o altă persoană pentru acordarea unui credit*[2]. *Definiția dată documentației de credit*

---

[1]I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 77-83, şi C. Gavalda, J. Stoufflet, *op. cit.*, p. 217-219.

[2]Remarcăm faptul că Directiva nu defineşte „documentația de credit".

este o preluare, în parte, a definiției prevăzute de art. 3, lit. s, din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, anterior modificării survenite prin Legea nr. 485 din 2003[1]. În forma modificată, Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară nu defineşte "documentația de credit", apreciem, deci, că trimiterea la noțiunea din textul abrogat la această dată este improprie.

Definiția dată noțiunii „documentație de credit" trimite expres, în art. 6, lit. c, pct. 1, 2 şi 3, din Lege, la conținutul minimal obligatoriu al documentației, asupra căreia consumatorul va fi informat, şi anume:

a. situațiile financiare curente ale solicitantului de credit şi ale oricărui garant al acestuia, inclusiv proiecția fluxurilor financiare pentru perioada de rambursare a creditului şi de plată a dobânzilor. Acest element al documentației de credit - „proiecția fluxurilor financiare", a fost, cu prioritate, criticat în doctrină[2], deoarece este generator de risc al nerambursării creditului, deci, acest element este ineficace pentru conținutul documentației de credit şi de lege ferenda necesită a fi modificat.

b. o descriere a modalităților de garantare pentru plata integrală a datoriei şi, după caz, o evaluare a bunurilor care fac obiectul garanției[3].

c. o descriere a condițiilor creditului, cuprinzând valoarea creditului, valoarea DAE, rata dobânzii, schema de rambursare şi obiectivul debitorului sau scopul pentru care a solicitat creditul.

În consecință, cu excepția primului element asupra căruia *de lege ferenda* este necesar a se reveni, celelalte două elemente sunt eficiente pentru a constitui documentația de credit şi a fundamenta aprobarea creditului.

Sub celelalte aspecte va fi aplicabil dreptul comun, adică Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară care prevede că la acordarea creditelor, băncile urmăresc ca solicitanții să prezinte credibilitatea pentru rambursarea acestora la scadență. În acest scop, băncile cer solicitanților garantarea creditelor în condițiile stabilite prin normele lor de creditare, cu trimitere la prevederile Normei BNR nr. 10 din 2005, acestea constituind prevederi speciale în materie de credit destinat consumului, aplicabile atât creditării propriu-zise, cât şi vânzării pe credit.

În materie de garantare a vânzării în rate se poate realiza şi prin clauza de rezervă a proprietății, deoarece transferul de proprietate nu este un element esențial al vânzării şi poate fi amânat de către părți, printr-o clauză specială, pentru un moment determinat, ulterior încheierii contractului, ca excepție de la regula stabilită de art. 1295, Cod civil, potrivit căreia transferul dreptului de proprietate asupra lucrului

---

[1]Definiția dată era următoarea: documentația de credit este documentația care stă la baza unei convenții intervenite între o bancă şi o altă persoană pentru acordarea unui credit şi cuprinde cel puțin: situații financiare curente ale solicitantului de credit şi ale oricărui garant al acestuia, inclusiv proiecția fluxurilor financiare pentru perioada de rambursare a creditului şi de plată a dobânzilor; o descriere a modalităților de garantare pentru plata integrală a datoriei şi, după caz, o evaluare a bunurilor care fac obiectul garanției; o descriere a condițiilor creditului, cuprinzând valoarea creditului, dobânda, schema de rambursare şi obiectivul debitorului sau scopul pentru care a solicitat creditul; semnătura fiecărei persoane care a autorizat creditul în numele băncii.

[2]A se vedea I. Turcu, „Contractul bancar de credit intern", în Rev. dr. com., 1/2000, p. 23-25 şi I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare" (IV), Rev. dr. com., 6/2004, p. 10-11.

[3]Analiza fiecărei categorii de garanții personale şi reale, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 292-347.

vândut operează de drept, chiar din momentul încheierii contractului. În cazul în care părțile, prin acordul lor valabil, au convenit o altă dată de transmitere a dreptului de proprietate transmiterea dreptului de proprietate și a riscurilor de la vânzător la cumpărător, va opera, în acest caz, la data convenită de părți. Deci, momentul transferului dreptului de proprietate poate fi cel al plății integrale a bunului care constituie obiectul contractului, adică în contractul de vânzare-cumpărare cu plata prețului în rate momentul plății ultimei rate. La momentul încheierii contractului operează tradițiunea bunului de la vânzător la cumpărător, acesta din urmă dobândind doar dreptul de folosință asupra bunului, până la plata integrală a prețului. Clauza de rezervă a proprietății constituie în contractul de vânzare-cumpărare pentru vânzător de plano o adevărată garanție a plății prețului care nu a fost achitat integral, devenind operantă în cazul neexecutării obligației de plată de către cumpărător. Consecința rezervei dreptului de proprietate de către vânzător atrage în sarcina acestuia și suportarea riscurilor, dacă bunul piere fortuit[1].

Contractul de credit de consum constituia titlu executoriu – conform art. 2, lit. d, al Proiectului de Lege, prevedere care a fost suprimată, ceea ce are ca și consecință lipsa de unitate a regimului juridic executoriu al contractelor incluse în noțiunea de „contract de credit", și anume a contractelor încheiate cu instituțiile de credit, raportat la contractele încheiate cu alți comercianți. S-a creat astfel un clivaj între creditul acordat de instituțiile de credit și cel acordat de alți comercianți, care, pentru a ajunge la faza executării, vor fi nevoiți să parcurgă faza contencioasă, fie pe calea dreptului comun, fie pe calea somației de plată, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege în acest sens. Se crează, de asemenea, un regim juridic inechitabil pentru consumatori în faza executării contractului, deoarece acestora ar trebui să le fie accesibile diverse categorii de credit în condiții juridice similare, deci, domeniul se impune de lege ferenda a fi reglementat și sub acest aspect.

Ingerința legiuitorului în sfera privată și inechitatea creată prin reglementarea regimului de titlu executoriu al contractelor de credit încheiate cu instituțiile de credit a fost remarcată de către doctrină[2].

---

[1]Calificarea vânzării cu clauza de rezervă a proprietății ca fiind o vânzare pură și simplă în care transferul de proprietate este supus unei condiții suspensive a plății prețului, a se vedea M. -L. Belu Magdo, *op. cit.*, p. 55-56; calificarea clauzei de rezervă a proprietății prevăzută de art. 3 al Legii din 2 august 1929 ca un termen suspensiv, a se vedea I. Turcu, „Falimentul – Actuala procedură", Tratat, Ed. Lumina Lex, București, 2005, p. 145-150 și, în același sens, I. Deleanu, „Părțile și terții – Relativitatea și opozabilitatea efectelor juridice", Ed. Rosetti, București, 2002, p. 190-193. Clauza de rezervă a proprietății operează ca o garanție și este mai eficace în cazul falimentului cumpărătorului, deoarece Legea nr. 64 din 1995 privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului prevede în art. 55 dreptul creditorului proprietar al bunului de a-l revendica față de debitorul aflat în procedura falimentului, ipoteză inaplicabilă creditului pentru consum, deoarece consumatorul, persoană fizică, nu intră între subiecții incluși în domeniul de aplicare al Legii nr. 64 din 1995, pentru care se poate deschide procedura reorganizării judiciare și a falimentului. Deasemenea, in ipoteza lipsei convenției asupra clauzei de rezervă a proprietății, se poate institui, în opinia doctrinei, prin lege, o interdicție de înstrăinare și de urmărire de către alți creditori, cu excepția unității vânzătoare pentru plata altor datorii decât cei decurgând din contractul de vânzare cu plata prețului în rate, a mărfurilor care fac obiectul contractului de vânzare cu plata prețului în rate, interdicție care încetează în momentul în care prețul mărfii a fost integral plătit. A se vedea, în acest sens, S. Zilberstein, V. M. Ciobanu, „Tratat de executare silită", Ed. Lumina Lex, București, 2001, p. 290-291.

[2]A se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. I și II; I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Creditul mutual de la cooperativele-bănci populare, la cooperativele bănci" (IV), în Rev. dr. com., 1/2001, p. 21-33; și I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare (IV)", Rev. dr. com., 6/2004, p. 11-14.

Asigurarea creditului[1] constă în: asigurarea bunului care constituie obiectul contractului de vânzare pe credit sau în rate; asigurarea creditorului pentru riscul nerambursării creditului de către împrumutat; asigurarea împrumutatului pentru cazurile de deces, invaliditate sau boală, care pot atrage nerambursarea la scadență a creditului, de aici, costuri suplimentare ale creditului în sarcina consumatorului al căror statut este stabilit prin Lege în vederea asigurării protecției consumatorilor.

În materie de asigurare este vizată şi asigurarea creditorului împotriva riscului nerambursării creditului. Prin Norma din 27 februarie 2004 a Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor privind limitarea subscrierii creditelor de consum şi ipotecare[2] aplicată din 30 martie 2004 şi prin Ordinul Preşedintelui Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor nr. 3106 din 27 februarie 2004[3] se stabilesc condițiile pe care trebuie să le îndeplinească asiguratorii autorizați să desfăşoare activități în baza prevederilor Legii nr. 32 din 2000 privind societățile de asigurare şi supraveghere a asigurărilor cu modificările şi completările ulterioare, pentru a putea subscrie riscuri de credite de consum acordate în condițiile Normei BNR nr. 15 din 2003 şi riscuri de credite ipotecare acordate în condițiile Legii 190 din 2000, cu modificările ulterioare privind creditul ipotecar pentru investiții imobiliare, riscuri încadrate în clasa de asigurări, credite şi garanții prevăzute la pct. IV 14 din Normele nr. 3 din 2001 privind clasele de asigurări care pot fi practicate de societățile de asigurare puse în aplicare prin Ordinul Preşedintelui Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor nr. 3 din 2001.

Conform art. 2 din Norma CSA din 2004, debitorul față de care se expune la risc societatea de asigurare este persoana fizică sau juridică față de care o instituție de credit are o expunere, în baza unui contract de credit. În cazul în care există giranți, aceştia sunt considerați codebitori. Norma CSA din 2004 prevede în art. 4 obligația asigurătorilor de a prezenta Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor, în termen de 30 de zile de la data intrării în vigoare, o documentație care să cuprindă: informații privind organizarea unui departament specializat de credite şi garanții, având personal specializat cu experiență în analiza financiară specifică activității de creditare; o situație privind asigurările de credite de consum şi ipotecare; programul de reasigurare de care dispun, dacă este cazul; reasigurătorul extern să fie cotat cel puțin în clasa BBB sau similar de agențiile de rating internaționale şi în art. 3 prevăd condițiile pe care trebuie să le îndeplinească asigurătorul care a fost autorizat să încheie asigurări de credite şi garanții, pentru a subscrie riscurile decurgând din credite de consum şi de credite ipotecare, fiind interzisă, prin art. 5, asigurătorilor care nu vor prezenta documentația conform art. 4, precum şi asigurătorilor care nu îndeplinesc condițiile prevăzute la art. 3, să subscrie noi riscuri de credite de consum şi ipotecare[4]. Nerespectarea prevederilor normei se sancționează în condițiile şi potrivit prevederilor art. 39 din Legea nr. 32 din 2000, cu modificările şi completările ulterioare, conform art. 8.

Reiterarea unora dintre prevederile actelor normative arătate din domeniul asigurărilor indică faptul că intenția legiuitorului este aceea de a limita riscul de credit

---

[1]Pe larg, cu privire la acest aspect, a se vedea I. Albu-Cîrnu, „Asigurarea creditului", Monografie, Ed. Rosetti, Bucureşti, 2002.

[2]Publicată în M. Of. 185 din 03. 03. 2004, numită în continuare „Norma CSA din 2004".

[3]Publicat în M. Of. 185 din 03. 03. 2004.

[4]Conform art. 5, alin. 2, asigurătorii prevăzuți la alin. 1 rămân răspunzători pentru obligațiile asumate prin contractele de asigurare în derulare, până la expirarea acestora, fiind interzisă reînnoirea sau prelungirea lor dacă nu îndeplinesc prevederile prezentelor norme.

nu numai pentru împrumutători, ci şi pentru asigurătorii care preiau riscul nerambursării creditului, ca urmare a asigurării creditorului.

2. Determinarea domeniului de aplicare din perspectiva subiecților

2. 1. Consumatorul

Legea defineşte la art. 2, lit. a, noțiunea de „consumator", subiect pasiv al raportului juridic de creditare pentru consum, ca fiind persoana fizică, care, în cadrul contractelor reglementate prin conținutul său, acționează pentru realizarea unui drept sau a unui interes legitim din afara activității sale comerciale sau profesionale. Accepțiunea juridică a noțiunii de „consumator" este definită în acord cu definiția dată în Directivă, fără a se extinde şi asupra garantului la fel ca în Propunere şi este în acord şi cu definiția dată acestei noțiuni în alte reglementări din legislația națională, având ca scop protecția consumatorilor arătată pe parcursul studiului. *Şi în Lege, reperele definirii noțiunii de „consumator" sunt cele date la definirea creditului de consum prin normele BNR incidente, repere pe care le reiterăm succint: calitatea de consumator o deține persoana fizică; creditul va fi utilizat în scop personal, neprofesional.* Jurisprudența belgiană s-a pronunțat asupra domeniului de aplicare determinat de caracterul neprofesional al creditului, în cazul unei deschideri de credit, care la momentul încheierii contractului era destinată finanțării nevoilor exclusiv personale, dar a cărui destinație a devenit parțial profesională ulterior, apreciindu-se că Legea belgiană din 12 iunie 1991, cu privire la creditul destinat consumului, era aplicabilă acestui contract motivat, pe de-o parte, de aceea că natura contractului de credit trebuia să fie apreciată la momentul încheierii sale, iar pe de altă parte, pornind de la scopul protector al legii, s-a apreciat că este necesar a se da o interpretare extensivă a domeniului său de aplicare[1].

2. 2. Creditorul

Noțiunea utilizată de Lege pentru a desemna subiectul activ al raportului juridic de creditare pentru consum necesită o primă precizare de ordin terminologic - Legea utilizează noțiunea de „creditor", în condițiile în care Directiva şi Propunerea utilizează noțiunea de „împrumutător". „Creditorul" este subiect activ al unui raport juridic de obligație, titular al unui drept de creanță, îndreptățit să pretindă debitorului îndeplinirea obligației corelative, deci, denumirea generica a oricărui subiect activ al unui raport juridic de obligație este aceea da „creditor", dar în contractul de credit pentru consum, prin denumirea de „creditor" este desemnat subiectul activ al raportului juridic specific, sens în care va fi utilizată în prezentul studiu, cu excepția Părții a V-a, Titlului II, Cap. III. Noțiunea generică de „creditor", desemnează, deci, în cazul contractului de credit, o parte a unui raport juridic specific. În sistemul francez, conform art. L. 311-1 din Codul francez al consumului, noțiunea utilizată este tot cea de „împrumutător", ca fiind orice persoană care acordă împrumuturile, contractele sau creditele vizate de art. L. 311-2, deşi, astfel cum reține doctrina, „reglementarea pe care creditul a suscitat-o debordează contractul clasic de împrumut" [2].

---

[1]Sentința Tribunalului de primă instanță din Bruxelles, din 06. 03. 1997, F. Domont-Naert, „Champ d'application de la loi du 12 juin 1991 sur le crédit à la consommation", în Rev. eur. dr. consomm., 3/1998, p. 248-249.

[2]J. Huet, *op. cit.*, p. 917.

Legea defineşte, la art. 2, lit. b, prima teză, noțiunea de „creditor", ca fiind una sau mai multe persoane fizice sau juridice care, în cadrul activității profesionale ori de afaceri acordă credite pentru consumatori. Directiva defineşte noțiunea de „împrumutător" ca fiind persoana fizică sau juridică sau orice grupare de astfel de persoane, care acordă un credit în cadrul exercitării activității sale comerciale sau profesionale, deci, pentru a defini „împrumutătorul", se raportează la operațiunea de acordare a creditului. Propunerea de directivă este cuprinzătoare în acest sens, definind împrumutătorul ca fiind persoana fizică ori juridică care acordă sau se angajează să acorde un credit în cadrul exercitării activităților sale comerciale sau profesionale, incluzând astfel în sfera împrumutătorilor, alături de împrumutător, parte a contractului de credit de consum, şi pe ofertantul de credit de consum.

Creditul pentru consum poate fi acordat de către creditori - instituții de credit, care includ categoriile arătate: bănci, cooperative de credit şi sucursalele din România ale instituțiilor de credit străine şi alte instituții de credit abilitate prin lege specială, precum şi de către creditori - comercianți, alții decât instituțiile de credit.

Legea defineşte la art. 2, lit. g, „intermediarul de credit" ca fiind orice persoană fizică sau juridică care, în schimbul unei comision, acționează ca un intermediar prezentând sau oferind contracte de credit, realizând alte lucrări pregătitoare pentru asemenea contracte; comisionul poate fi plătit cu numerar sau prin orice alte asemenea instrumente financiare de plată uzuală. În condițiile în care Directiva nu defineşte această noțiune, este evident că definiția a fost preluată din art. 2, lit. d, al Propunerii. Iată, deci, în domeniul creditului destinat consumului a dobândit abilitare de a acționa o categorie suplimentară de profesionişti „intermediarii de credit" care nu au fost abilitați până la această dată pentru alte domenii mai largi ale creditului.

2. 3. Autorizarea împrumutătorilor şi a intermediarilor de credit

Directiva prevede în art. 12 că Statele membre vor veghea asupra autorizării pentru desfăşurarea activității de creditare, atât a împrumutătorilor cât şi a intermediarilor de credit prin următoarele norme: cerințele de autorizare a activității împrumutătorilor şi intermediarilor de credit, care pot fi instituite de către Statele membre, vizează, fie o autorizare expresă, pentru activitatea de creditare, fie autorizarea cu titlu de furnizori de bunuri şi prestatori de servicii. Acestea pot prevedea că autorizarea nu este necesară atunci când împrumutătorii sau intermediarii de credit sunt definiți şi autorizați expres în temeiul prevederilor directivei cu privire la accesul la activitatea instituțiilor de credit, armonizate cu legislația națională.

În acord cu aceste prevederi, Legea reiterează, prin art. 15, alin. 1, obligația creditorilor şi a intermediarilor de credit de a obține, pentru exercitarea activității de creditare reglementată de prezenta lege, o autorizație oficială, conform art. 22, alin. 2 din Lege. Instituțiile de credit supuse unei proceduri de autorizare de către BNR, potrivit Legii, sunt exceptate de la prevederile art. 15, pct. 1, deci este evident că şi în materie de autorizare a creditorilor şi intermediarilor de credit, Legea se aliniază prevederilor Directivei. De asemenea, după data aderării României la Uniunea Europeană, conform art. 15, alin. 3, din Lege, nu se supun procedurii de autorizare: sucursalele şi reprezentanțele creditorilor şi intermediarilor de credit stabiliți într-un stat membru al Uniunii Europene sau Spațiului Economic European, care sunt abilitați în baza legislației acestor state să acorde credit pentru consum, respectiv să

intermedieze încheierea contractelor de credit; creditorii și intermediarii de credit, Stabiliți într-un Stat membru al Uniunii Europene sau Spațiului Economic European și abilitați în baza legislației acestor state să acorde credit pentru consum, respectiv să intermedieze încheierea contractelor de credit.

Conform art. 12, pct. 1, lit. b, al Directivei, Statele membre au obligația de a veghea ca activitățile împrumutătorilor sau intermediarilor de credit să fie controlate sau supervizate de o instituție sau organism oficial, în consecință, legiuitorul național a dispus, în conformitate cu prevederile art. 15, alin. 4, lit. b, că autoritatea competentă, va supraveghea îndeplinirea condițiilor legale pentru înregistrarea și emiterea autorizației pentru creditor sau pentru intermediarul de credite, după caz, iar conform art. 15, alin. 4, ANPC și BNR vor supraveghea și controla, individual sau în echipe mixte, activitățile creditorilor și intermediarilor de credit, potrivit competențelor stabilite prin actele normative în vigoare, după caz.

Conform art. 15, pct. 5 al Legii, în cazurile în care constată nerespectarea prevederilor legale privind autorizarea sau a prevederilor Legii, autoritățile prevăzute și arătate *ut supra*, pot dispune măsuri complementare: retragerea autorizației, anularea autorizației, precum și orice măsuri care sunt necesare pentru limitarea prejudicierii intereselor economice ale consumatorilor, inclusiv obligarea creditorului la plata despăgubirilor rezultate din contract sau obligarea creditorului aflat în imposibilitatea respectării clauzelor contractuale de a transmite obligațiile sale către un terț. Calitatea de terț poate fi deținută numai de o persoană autorizată conform prevederilor alin. 1-3, precum și de o societate de asigurare. Deși, atât Directiva cât și Propunerea prevăd procedura de urmat în cazul retragerii autorizației, aspectul nu este reglementat prin Lege. Procedura prevăzută în cazul retragerii autorizației este, conform Directivei, următoarea: în cazul în care această autorizație este retrasă, autoritatea care a înregistrat creditorul sau intermediarul de credite va fi informată și va decide dacă creditorul sau intermediarul de credite poate continua să acorde sau să intermedieze credite sau dacă înregistrarea sa trebuie anulată.

Concluzionăm că atât din perspectiva noțiunii de „creditori", cât și a celei de „intermediari de credit", domeniul de aplicare al Legii este larg în raport cu cel al Normei BNR nr. 10 din 2005, Legea constituind astfel o veritabilă reglementare a domeniului creditului pentru consum, pentru autorizarea acestora urmând sa fie abilitata o instituție speciala.

SECȚIUNEA A III-A. PRIVIRE SPECIALĂ ASUPRA REGLEMENTĂRII PROTECȚIEI DOBÂNDITORILOR CU PRIVIRE LA UNELE ASPECTE ALE CONTRACTELOR PURTÂND ASUPRA DOBÂNDIRII UNUI DREPT DE UTILIZARE PE DURATĂ LIMITATĂ A UNOR BUNURI IMOBILIARE

Subsecțiunea I. *Sedes materiae*

O privire specială necesită, atât din perspectiva includerii în domeniul de aplicare al Legii, cât și din perspectiva mijloacelor de protecție instituite în materie, contractul privind protecția dobânditorilor cu privire la contractele asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată de bunuri imobiliare. Practica denumită „timeshare" a fost introdusă în Statele Unite în 1967, pentru a fi utilizată în cadrul turismului internațional și constă în repartizarea în timp, în perioade succesive, a dreptului de utilizare a unui imobil, și, deci, a costurilor corelative, între diverși titulari ai acestui drept. De asemenea, a fost creat un sistem de „burse de schimburi", în anul 1974,

sistem care permite celor care au un drept de utilizare a unui imobil să îl schimbe cu dreptul de utilizare a unui alt imobil situat în locație diferită, pe baza anumitor criterii de echivalență, ca urmare a afilierii la acest sistem. Preocuparea de reglementare a domeniului protecției intereselor economice ale dobânditorilor cu privire la unele aspecte din materia contractelor vizând dobândirea unui drept de utilizare pe durată limitată, la nivel comunitar s-a concretizat prin edictarea Directivei nr. 94/47/CE. Legislația națională s-a armonizat cu legislația comunitară în domeniu prin adoptarea de către Parlament a Legii nr. 282 din 2004 privind protecția dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare[1], lege care a intrat în vigoare, în conformitate cu prevederile art. 17, la 30 septembrie 2004, și care transpune, astfel cum se arată în art. 16 al acesteia, Directiva nr. 94/47/CE.

Statele membre care dețineau dispoziții speciale sau generale care asigurau o protecție a dobânditorilor de dreptului de utilizare pe durată limitată asupra imobilelor erau, în principal, următoarele: Franța care dispunea de: - Legea nr. 79-1150 din 29 decembrie 1979 privind publicitatea și informarea prealabilă; Legea nr. 72-1137 din 22 decembrie 1972 modificată în 1977 și 1989 privind vânzarea la domiciliu; Legea nr. 78-22 din 10 ianuarie 1978 privitoare la informarea și protecția consumatorilor în domeniul anumitor operațiuni de credit, numită "Legea Scrivener", care prevedea achiziționarea unui imobil finanțat de credit sub condiția suspensivă a obținerii creditului; Legea nr. 86-18 din 6 ianuarie 1986 privind societățile de atribuire de imobile în folosință pe durată limitată; Legea din 31 decembrie 1989 privitoare la prevenirea și tratarea dificultăților legate de supraîndatorarea particularilor și a familiilor, numită „Legea Neiertz", care prevede un termen de retractare de șapte zile pentru cumpărarea de părți sau de acțiuni care acordă folosință pe durată limitată de imobile și „Legea Hoguet" din 2 ianuarie 1970 care prevede condiții de aptitudine și de garanție financiară pentru profesioniștii din domeniul imobiliar; Marea Britanie a cărei reglementări sunt: The Fair Trading Act din 1973, The Consumer Credit Act din 1974, The Consumer Protection Act din 1987 și o reglementare din 16 martie 1992 care prevede asigurarea unei protecții specifice a dobânditorului pentru utilizarea imobilelor pe durată limitată.

Tehnica propunerii de directivă este cea a armonizării minimale, ceea ce, conform art. 11, nu împiedică Statele Membre de la a adopta sau menține unele prevederi mai favorabile în materia protecției dobânditorului în domeniul pe care aceasta îl guvernează[2].

---

[1]Cu privire la reglementarea națională, a se vedea V. Pătulea, "Legea nr. 282/2004 privind protecția dobânditorilor unui drept de utilizare a unor bunuri imobiliare", Dreptul, 1/2005, p. 5-12; L. Stănciulescu, „Particularitățile contractelor de "locațiune sezonieră", reglementate de Legea nr. 282/2004 privind "protecția dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare", Rev. dr. com., 9/2004, p. 23-31; și C. Toader, "Contractul de time-sharing, acum reglementat și în România", Rev. dr. com., 9/2004, p. 152-184. R. D. Apan, „Protecția intereselor economice ale dobânditorilor pe durată limitată a bunurilor imobiliare" (I, II, III) Buletin Științific, Universitatea de Nord Baia Mare, 2005.

[2]Privitor la netraspunerea Directivei nr. 94/47/CE, în conformitate cu prevederile art. 12, adică până în aprilie 1997, jurisprudența spaniolă a statuat că luând în considerare vidul legislativ al regimului „timeshare", nu există nici un obstacol în a face referire la reglementarea comunitară, care statuează

Ca urmare a transpunerii Directivei nr. 94/47/CE în Statele membre au fost edictate următoarele acte normative în domeniu: în Franța - Legea nr. 98-566 din 8 iulie 1998 ale cărei dispoziții au fost introduse în Codul francez al consumului, art. L. 121-60 până la L. 121-76[1]; în Italia – Decretul-lege nr. 427 din 9 noiembrie 1998 și Legea nr. 128 din 24 aprilie 1998[2]; în Austria - Legea privind utilizarea pe durată limitată a unor bunuri imobile, în vigoare din 1 aprilie 1997[3]; în Olanda - Legea din 13 octombrie

asupra conținutului contractelor reglementate prin conținutul său. În această aplicare se recurge la doctrina Curții de Justiție a Comunității Europene cu privire la efectele directivelor comunitare, în dreptului național, ceea ce atrage posibilitatea de a constata denunțarea unilaterală a contractului în termenul de reflectare de zece zile - art. 5 al directivei, deși aceasta nu a fost încă transpusă în dreptul intern spaniol. Deci, prin Sentință se dispune aplicarea directivei într-un raport între particulari, stabilind pentru dobânditor un termen de denunțare în temeiul directivei, deși contractul nu prevede acest termen. Sentința Audienței Provinciale din Saragosse din 4 noiembrie 1997, a se vedea J. J. M. Lopez, "Contrats et clauses abusives", Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 135-136. În același sens, la începutul anului 1998, constatându-se, pe de o parte, că Statul spaniol nu transpusese directiva, organizația de consumatori spaniolă O. C. U. - Organización de Consumidores y Usurarios, precum și trei organizații europene - Test-Achats în Belgia, Altroconsumo în Italia și Consumentenbond în Olanda, au luat inițiativa de a regrupa plângerile consumatorilor prejudiciați în materie și de a acționa în mod colectiv împotriva Statului spaniol. Soluția dată pe data de 7 mai 2002 de către tribunalul recunoaște expres interesul și legitimitatea organizațiilor de consumatori vizate, inclusiv a celor trei asociații străine, acționând împreună în cadrul acestei proceduri. Statul spaniol a fost condamnat la rambursarea integrală a sumelor plătite de către consumatorii prejudiciați, inclusiv dobânzile calculate de la data introducerii acțiunii judiciare, estimându-se că Spania trebuia să suporte responsabilitatea integrală a prejudiciului suferit de către consumatori, deoarece a întârziat cu transpunerea în dreptul său național a unei directive europene specifice, vizând protecția dobânditorilor de bunuri imobile în regim de "timeshare". A se vedea F. Domont-Naert, Audencia Nacional de Madrid, 7 mai 2002, nepublicată, Rev. eur. dr. consomm., 1/2002, p. 73-74.

[1]N. Sauphanor arată, în „L'influence du droit de la consommation sur le systhème juridique", L. G. D. J., Paris, 2000, p. 355-358, că Directiva nr. 94/47/CE a fost transpusă prin amenajare, prezervând coerența dreptului intern, adaptând exigențele comunitare tradițiilor dreptului francez al consumului : "Transpunerea directivei privind multiproprietatea demonstrează că inserarea prevederilor comunitare poate să se opereze fără a perturba coerența materială a ordinii juridice interne. Modificările legislației franceze, deși impuse de directive, sunt facilitate prin utilizarea în dreptul comunitar a tehnicilor de protecție cunoscute din dreptul național, cum ar fi mențiunile informative, termenul de reflectare sau dreptul de retractare". În sensul celor arătate în doctrină, s-a renunțat la documentul publicitar care conține informații; dreptul de reziliere instituit de textul comunitar a fost considerat prea complicat; contractul scris și mențiunile sale obligatorii au fost înlocuite prin remiterea unei oferte scrise către consumator; a fost prevăzută facultatea de retractare pentru consumator, care poate fi exercită într-un termen de 10 zile, tehnică utilizată și în cazul creditului destinat consumului, aici menținerea ofertei de către profesionist într-un termen determinat de 15 zile și o facultate de retractare pentru consumator, care poate fi exercitată într-un termen de 7 zile; au fost prevăzute formarea contractului sub condiția suspensivă a obținerii creditului și rezilierea de plin drept a contractului de credit. Dintre acestea, următoarele sunt elementele de noutate ale protecției juridice asigurată dobânditorului în sistemul francez raportat la cel comunitar : particularitățile ofertei ; formarea contratului sub condiția suspensivă a obținerii creditului și rezilierea de plin drept a contractului de credit; clauzele atributive de competență; protecția și în cazul în care bunul sau unul din bunuri nu este situat pe teritoriul unui Stat membru, oricare ar fi legea aplicabilă.

[2]Cu privire la această reglementare, a se vedea P. Martinello, Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 139-140; R. Cafaro, *op. cit.*, p. 81-84; F. Bartolini, M. L. Repregosi, *op. cit.*, p. 505-511.

[3]Reglementările cuprinse în lege centrate pe: informarea consumatorului în scris; cerințele de formă ale contractului; dreptul de reziliere a contractului de către dobânditor; interdicția plăților în avans, a se vedea "Loi sur l'utilisation à temps partiel – transposition de la directive Timeshare", Rev. eur. dr.

1995, ale cărei dispoziții au fost introduse în Cartea 7, Secțiunea 10 A a Codului civil olandez[1].

Subsecțiunea a II-a. Domeniul de aplicare al reglementării

1. Determinarea domeniului de aplicare raportat la procedurile care afectează contractul

Dispozițiile Legii nr. 282 din 2004 au ca domeniu de aplicare, utilizând criteriul pozitiv, conform art. 2, alin. 1, lit. a și b, informațiile cu privire la conținutul contractelor și la modalitățile de comunicare a acestor informații de către dobânditor și respectiv procedurile și modalitățile de *anulare, reziliere, rezoluțiune sau denunțare unilaterală a contractului*. Domeniul de aplicare al Directivei nr. 94/47/CE este stabilit în conformitate cu prevederile art. 1, alin. 2, dar, utilizând criteriul negativ, care nu vizează decât dispozițiile privitoare la raporturile contractuale ale căror aspecte se referă la: informarea prealabilă a dobânditorului cu privire la elementele contractului și modalitățile de comunicare a acestei informații; procedurile și modalitățile *de reziliere a contractului și de retractare a consimțământului dat la formarea contractului.*

2. Determinarea domeniului de aplicare raportat la natura juridică a drepturilor care constituie obiectul contractului

Natura juridică a drepturilor asupra bunului imobil care constituie obiectul contractului vizat prin Directiva nr. 94/47/CE variază considerabil de la un Stat membru la altul și nu au fost supuse armonizării, scopul directivei fiind acela de a crea reguli minimale comune care fac posibilă operarea pe piața internă și asigură protecția dobânditorilor. În spațiul european se remarcă o diversitate a tehnicilor care au ca și consecință dobândirea dreptului de utilizare pe durată limitată a unui bun imobil. Regulile variază, în special, după cum această tehnică atribuie dobânditorilor un drept real – „multiproprietate" sau un drept personal decurgând din calitatea de asociați – „multilocatari", sau un drept de folosință. În Franța și Germania, tehnica juridică cea mai răspândită este cea a societăților pe acțiuni, care atribuie acționarilor lor puncte în temeiul cărora dobândesc un drept de utilizare a unui imobil dintr-o anumită categorie. În aceste țări se instituie măsuri de protecție specifică tehnicii juridice arătate prin intermediul regulilor de constituire, organizare și funcționare a acestor societăți. Alegerea acestei tehnici juridice este justificată de aceea că reglementările civile din aceste state nu crează posibilitatea de a atribui drepturi reale dobânditorilor de imobile pe durată limitată. În alte state europene, Spania, Portugalia, Italia, Belgia, se constituie în favoarea dobânditorului un drept direct asupra imobilului care constituie obiectul contractului, drept care este, în aproape Statele membre, veritabil drept real și se fundamentează în principal pe reglementarea dată indiviziunii și coproprietății, în rațiunea că dobândirea unui drept real asigură cea mai bună protecție a dobânditorilor, atât juridică cât și economică[2].

---

consomm., 4/1997, p. 306-307.

[1]Reglementările cuprinse în Legea din 13 octombrie 1995, a se vedea C. Joustra, în „Multipropriété – transposition de la directive 94/47/CE: projet de loi du 13 octobre 1995", Rev. eur. dr. consomm., 2/1996, p. 166-167. Sistemele în state, precum Germania, Austria, Franța și Marea Britanie, a se vedea C. Toader, „Contractul de time-sharing, acum reglementat și în România", Rev. dr. com., 9/2004, p. 152-184.

[2]Pe larg, cu privire la sistemele din fiecare stat membru, a se vedea F. Garron, „La protection du

Conform art. 2, alin. 2, al Legii nr. 282 din 2004, *regimul juridic al contractelor încheiate în baza legii se completează cu dispozițiile din dreptul comun sau din legi speciale aplicabile, după caz, deci, în conformitate cu prevederile art. 1, alin. 3, al Directivei* nr. 94/47/CE, *conform regulilor generale ale Tratatului, Statele membre sunt competente pentru a reglementa celelalte aspecte, printre care determinarea naturii juridice a drepturilor care constituie obiectul contractelor vizate de această directivă, deci intervenția instituțiilor europene în vederea protecției consumatorului care dobândeşte un drept de utilizare pe durată limitată asupra unui imobil vizează aspectele arătate la aliniatul anterior, nearmonizând aspectele legate de natura juridică a acestor drepturi.*

3. Determinarea domeniului de aplicare raportat la noțiunea de „contract privind dobândirea unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare"

În conformitate cu prevederile art. 3, lit. a din Legea nr. 282 din 2004 contractul privind dobândirea unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobile este definit ca fiind contractul sau grupul de contracte încheiat pentru o durată minimă de 3 ani, cu plata unui preț global, prin care, direct ori indirect, un drept real sau orice alt drept care priveşte utilizarea unuia ori mai multor bunuri imobile, pentru o perioadă determinată sau determinabilă a anului care nu poate fi mai mică de o săptămână, este constituit ori face obiectul unui transfer sau al unui angajament de transfer al unui astfel de drept, definiție preluată din art. 2, prima teză a directivei[1].

Contractul privind dobândirea unui drept de folosință pe durată limitată a unor bunuri imobile, astfel cum este reglementat de Legea nr. 282 din 2004, este caracterizat de următoarele elemente:

- se încheie pe o durată minimă de 3 ani;

-se constitutie sau se transferă un drept sau există o ofertă sau o promisiune de transfer al unui *drept real* sau orice *alt drept* care priveşte utilizarea unuia ori mai multor bunuri imobile. Deci, dreptul care se transferă poate fi un drept proprietate, un dezmembrământ al acestuia[2] sau orice alt drept..

---

consommateur sur le marché européen des droits de séjour à temps partagé", Rev. dr. eur., 2/2003, p. 225-228, care concluzionează că „pe viitor, acesta (dreptul de utilizare pe durată limitată) comportă atribute care îl detaşează de suportul său imobiliar şi îi conferă o mobilitate care tinde să devină esențială".

[1]Contractul privind dobândirea unui drept de utilizare pe durată limitată a bunurilor imobile este definit, în legislația italiană, ca fiind un contract cu o durată de minim trei ani, prin care, în schimbul plății unei anumite sume, este constituit sau transferat, sau este promisă constituirea sau transferul direct sau indirect a unui drept real sau a unui alt drept de utilizare a unuia sau mai multor bunuri imobile, pentru o perioadă care nu poate fi mai mică de o săptămână. Termenul italian „multiproprieta", nu poate fi utilizat decât dacă are loc transferul sau constituirea unui drept real. În acest sens, a se vedea P. Martinello, Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 139-140; R. Cafaro, *op. cit.*, p. 81-84; F. Bartolini, M. L. Repregosi, *op. cit.*, p. 505-511.

[2]Cu privire la dreptul de proprietate şi dezmembrămintele sale, a se vedea L. Pop, „Dreptul de proprietate şi dezmembrămintele sale", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2001, p. 127-190 şi V. Stoica, „Drept civil. Drepturile reale principale", Ed. Humanitas, Bucureşti, 2004, p. 465-553. „Proprietatea periodică" urmează să fie consacrată de noul Cod Civil Român în Cap. VI – „Proprietatea periodică" Art. 542 – Dispozițiile prezentului capitol se aplică ori de câte ori mai multe persoane exercită succesiv prerogativele dreptului de proprietate asupra unui bun mobil sau imobil, în intervale de timp determinate, egale sau inegale. *„Temeiul proprietății periodice"* Art. 543 – Proprietatea periodică se naşte în temeiul unui act juridic, dispozițiile în materie de carte funciară aplicându-se în mod

-dreptul real sau orice alt drept care priveşte utilizarea se constituie sau se transferă pe o durată determinată sau determinabilă a anului care nu poate fi mai mică de o săptămână;

- dobânditorul va plăti un preț global către vânzător.

În consecință, Legea nr. 282 din 2004 va fi aplicabilă pentru a asigura protecția dobânditorilor oricărui contract, ofertă sau promisiune de contract care este caracterizat prin elemente arătate *ut supra*. Este evident că dreptul de utilizare a unui imobil pe durată limitată presupune cu necesitate drepturi şi obligații specifice cum ar fi: mobilarea, întreținerea, repararea imobilului care, deci, nu pot fi subsumate drepturilor şi obligațiilor care constituie obiectul contractului de comercializare a pachetului de servicii turistice sau a locațiunii, instituție juridica proxima contractul privind dobândirea unui drept de folosință pe durată limitată a unor bunuri imobile.

Bunul imobil este definit în art. 2, lit. b, din Legea nr. 282 din 2004, ca fiind orice imobil sau parte a acestuia, cu destinație de locuit, asupra căruia poartă dreptul care face obiectul contractului[1], similar prevederilor art. 2, a doua teză a Directivei nr. 94/47/CE. Prevederea expresa privitoare la utilizarea bunului imobil - pentru locuit, adică pentru propria folosință a dobânditorului şi a familiei sale, are ca şi consecință includerea acestui contract în domeniul celor prin care se urmăreşte asigurarea protecției intereselor economice ale dobânditorului, independent de dreptul consacrat.

În legislația franceză, contractul privind dobândirea unui drept de utilizare pe durată limitată a bunurilor imobile este definit ca fiind orice contrat sau grup de contracte, încheiat cu titlu oneros prin care un profesionist acordă unui consumator direct sau indirect folosința unuia sau mai multor bunuri imobile, destinate locuinței, pe durate determinată sau determinabile, pentru cel puțin 3 ani sau pentru o durată nedeterminată, precum şi contractul de subscriere sau de cesiune de părți sau de acțiuni ale societăților de atribuire de imobile pentru utilizarea pe durată limitată. În raport de definiția contractului se circumscrie domeniul de aplicare al Legii franceze din 8 iulie 1998[2], iar dintre alte elementele din definiție necorespondente cu directiva

corespunzător. *„Valabilitatea actelor încheiate de proprietar"* Art. 544 – (1) În privința intervalului de timp ce îi revine, orice proprietar poate încheia, în condițiile legii, acte precum închirierea, vânzarea, ipotecarea şi altele asemenea. (2) Actele de administrare sau de dispoziție privind dreptul aferent unui alt interval de timp sunt lovite de nulitate relativă. (3) Dispozițiile art. 501 se aplică în mod corespunzător. *„Drepturile şi obligațiile proprietarilor"* - art. 545 – (1) Fiecare proprietar este obligat să facă toate actele de conservare, în aşa fel încât să nu împiedice ori să îngreuneze exercitarea drepturilor celorlalți proprietari. Pentru reparațiile mari, proprietarul care avansează cheltuielile necesare are dreptul la despăgubiri în raport cu valoarea drepturilor celorlalți proprietari. (2) Actele prin care se consumă în tot sau în parte substanța bunului pot fi făcute numai cu acordul celorlalți proprietari. (3) La încetarea intervalului, proprietarul este dator să predea bunul proprietarului următorului interval. (4) Proprietarii pot încheia un contract de administrare, dispozițiile art. 502 alin. (2) aplicându-se în mod corespunzător. Obligația de despăgubire si excluderea Art. 546 – Nerespectarea obligațiilor prevăzute în prezentul capitol atrage plata de despăgubiri. Încetarea proprietății periodice Art. 547 – Proprietatea periodică încetează prin radiere din cartea funciară în temeiul dobândirii de către o singură persoană a drepturilor de proprietate aferente tuturor intervalelor de timp, precum şi în alte cazuri prevăzute de lege.

[1]A se vedea prevederile dreptului comun în materie – Cod civil, art. 462.

[2]În definiție nu se face nici o referire, astfel cum este în directivă, la o eventuală constituire a unui drept real, ceea ce atrage concluzia că legiuitorul a considerat constituirea dreptului de proprietate, în cadrul reglementării din dreptul comun a indiviziunii sau a coproprietății ca fiind inoperantă.

amintim: - posibilitatea încheierii contractului pe durată nedeterminată; - lipsa unei prevederi vizând durata minimă a utilizării imobilului[1].

4. Domeniul de aplicare din perspectiva subiecţilor

În conformitate cu prevederile art. 2, lit. c, "vânzătorul" este definit ca fiind orice persoană fizică sau juridică care, în cadrul activităţii sale profesionale şi acţionând în raporturile contractuale reglementate de Legea nr. 282 din 2004, constituie, transferă sau se angajează să transfere dreptul reglementat ca obiect al contractului[2], iar în conformitate cu prevederile art. 3, lit. d, "dobânditorul" este definit ca fiind orice persoană fizică acţionând în scopuri ce pot fi considerate că nu intră în sfera activităţii sale profesionale, căreia îi este transferat dreptul care face obiectul contractului sau în beneficiul căreia este constituit acest drept, definiţii similare cu cele ale art. 2 al Directivei nr. 94/47/CE. Utilizarea de către dobânditor persoana fizică, a bunului imobil pentru propria folosinţă, în scopuri neprofesionale este reconfirmată şi prin această din urmă definiţie[3].

Subsecţiunea a III-a. Dispoziţii care asigură protecţia dobânditorului

1. Interdicţia solicitării dobânditorului a plăţilor în avans

Conform art. 6 al Directivei nr. 94/47/CE, Statele Membre prevăd în legislaţia lor măsuri care vizează interzicerea oricărei plăţi în avans efectuată de dobânditor înaintea încheierii termenului de exercitare a dreptului de retractare. Conform prevederilor art. 7 al Legii nr. 282 din 2004, clauzele contractuale prin care este solicitată dobânditorului plata în avans a oricărei sume, înainte de împlinirea termenului în care acesta îşi poate exercita dreptul de denunţare unilaterală a contractului, sunt nule de drept.

2. Creditarea operaţiunii

Art. 7 al Directivei nr. 94/47/CE crează posibilitatea pentru Statele membre de a prevedea în legislaţia lor că: în cazul în care preţul este acoperit integral sau parţial de un credit acordat de vânzător, sau în cazul în care preţul este integral sau parţial acoperit de un credit acordat dobânditorului de o terţă persoană pe baza unui contract încheiat între terţa parte şi vânzător, contractul de credit este *reziliat, fără nici o penalitate,* atunci când dobânditorul exercită dreptul de *retractare a consimţământului.* Conform art. 7, alin. 2, Statele membre determină modalităţile de reziliere a contractelor de credit.

Art. 8 al Legii nr. 282 din 2004 prevede expres posibilitatea rezilierii de către dobânditor a contractului de credit, în situaţia în care preţul contractului este acoperit în tot sau în parte de un credit acordat dobânditorului de către vânzător sau de un terţ, în baza unui contract încheiat între terţ şi vânzător, fără penalităţi şi dobânzi

Tehnica juridică a „timeshare" comparativ cu vânzarea-cumpărarea: J. Huet, *op. cit.*, p. 47-48.

[1]Pe larg, cu privire la contractul de utilizare a unui imobil pe durată limitată şi la sistemul de protecţie a consumatorilor instituit în dreptul francez, a se vedea J. Calais-Auloy şi F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 502-515.

[2]Dacă dreptul transferat este de folosinţă, persoana care transferă acest drept nu mai poate fi numit „vânzător".

[3]„Dobânditorul" este numit „consumator" în sistemul francez, pe raţiuni ţinând de includerea Legii nr. 98-566 în Codul consumului. Proiectul de Lege utiliza noţiunea de „consumator" nu pe aceea de „dobânditor".

pentru dobânditor, în situația în care acesta își exercită dreptul de denunțare unilaterală a contractului privind dobândirea unui drept de utilizare pe durată determinată a unui bun imobil[1].

Apreciem că este vizat în art. 8 creditul imobiliar, în cazul în care dreptul este drept de proprietate sau alt drept, deoarece, din domeniul de aplicare al creditului destinat consumului sunt excluse, conform art. 2, pct. 1, lit. a, din Lege contractele de credit destinate, în principal, achiziționării sau menținerii dreptului de proprietate asupra unui imobil construit sau care urmează a fi construit, ori destinate renovării sau îmbunătățirii unui imobil[2].

În sistemul francez, un element al protecției consumatorilor este formarea contractului sub condiția suspensivă a obținerii creditului. În cazul în care contractul este finanțat printr-un credit și acest aspect este adus la cunoștința profesionistului, contractul este încheiat sub condiția suspensivă a obținerii creditului, constând în aceea că fie creditul nu este obținut de către împrumutat, fie este obținut și ulterior a fost refuzat. Condiția suspensivă a obținerii creditului este cuprinsă și în art. L. 312-16 al Codului francez al consumului în materie de credit imobiliar. Obținerea împrumutului este condiționată de prezentarea unei oferte de către o instituție de credit, oferta conformă și corespunzătoare caracteristicilor finanțării operațiunii stipulate în contractul pentru care se acordă creditul. Condiția suspensivă a obținerii creditului se consideră îndeplinită atunci când împrumutatul a refuzat oferta, deși aceasta era conformă cu cererea sa, nefiind exercitat dreptul de retractare. Împrumutatul trebuie să aibă motive îndreptățite pentru a refuza o ofertă conforma cu solicitările sale, spre exemplu riscul unei supraîndatorări generate de schimbarea situației sale economice. Exercitarea de către consumator a dreptului de retractare prevăzut de art. L. 121-64 al Codului francez al consumului atrage desființarea de plin drept a contractului de credit afectat finanțării contractului de folosință a unui

---

[1]A se vedea, în acest sens, V. Stoica, „Rezoluțiunea și rezilierea contractelor civile", Ed. All Educational, București, 1997, p. 139-141. Se arată că prevederea conform căreia „rezoluțiunea contractului va opera de drept", constituie un pact comisoriu expres legal distinct de pactul comisoriu expres propriu-zis încheiat de părți. Deci, rezoluțiunea nu va fi cerută de partea care are intenția să desființeze contractul, ci va opera de plin drept atunci când dobânditorul exercită dreptul de reziliere sau de retractare a consimțământului său, dar, rezilierea contractului constituie o sancțiune pentru neîndeplinirea obligațiilor de către una dintre părțile contractante.

[2]Creditul ipotecar pentru investiții imobiliare, o specie a creditului imobiliar, este reglementat prin Legea nr. 190 din 9 decembrie 1999, publicată în M. Of. nr. 611 din 14. 12. 1999, modificată prin O. U. G. nr. 201 din 18 decembrie 2002, publicată în M. Of. nr. 956 din 27. 12. 2002, și aprobată prin Legea nr. 172 din 5 mai 2003, publicată în M. Of. nr. 310 din 08. 05. 2003; Norma BNR nr. 3 din 17 aprilie 2000 de aplicare a Legii nr. 190 din 1999 privind creditul ipotecar pentru investiții imobiliare, publicată în M. Of. nr. 174 din 24. 04. 2000, modificată și completată prin Norma BNR nr. 16 din 18 decembrie 2003, publicată în M. Of. nr. nr. 940 din 29. 12. 2003, Norma metodologică BNR nr. 3 din 17 aprilie 2000, publicată în M. Of. nr. 174 din 24. 04. 2000; Norma BNR nr. 1 din 12 ianuarie 2004, publicată în M. Of. nr. 141 din 17. 02. 2004; O. U. G. nr. 201 din 18 decembrie 2002 reglementează societățile de credit ipotecar, publicată în M. Of. nr. 956 din 27. 12. 2002, aprobată prin Legea nr. 330 din 8 iulie 2003, publicată în M. Of. nr. 516 din 17. 07. 2003. În doctrină, a se vedea I. Turcu, „Noua reglementare legală a creditului ipotecar pentru investiții imobiliare", Rev. dr. com., 2/2001, p. 21-33; I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare" (I), Rev. dr. com., 3/2004, p. 19-20; I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare" (II), Rev. dr. com., 4/2004, p. 9-32; I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare" (III), Rev. dr. com., 5/2004, p. 9-34 și I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare" (IV), Rev. dr. com., 6/2004, p. 9-27.

imobil pe durată limitată, fără costuri sau indemnizații[1].

Doctrina[2] califică interdicția solicitării dobânditorului de plăți în avans ca fiind consecința juridice ale dreptului de retractare, deoarece au aceeaşi rațiune, şi anume consumatorul să nu fie în nici un fel obligat anterior exercitării drepturilor şi momentului în care decide asupra viabilității contractului.

Deşi, Legea nr. 282 din 2004 prevede în art. 8 creditarea operațiunii, remarcăm lipsa dintre clauzele obligatorii ale contractului pentru dobândirea dreptului de utilizare a unui imobil pe durata limitată, prevăzute la art. 8, a clauzei privitoare la finanțarea bunului în tot sau în parte prin intermediul unui credit. Ori, în condițiile în care între cele două contracte există o strânsă legătură, constând şi în posibilitatea de reziliere a contractului de credit, în situația în care dobânditorul îşi exercită dreptul de denunțare unilaterală a contractului, care are ca obiect dobândirea dreptului de a utiliza un imobil pe durată limitată, aspectul privitor la finanțarea bunului în tot sau în parte prin intermediul unui credit este esențial şi trebuie prevăzut expres în contract.

Conform art. 8 al Directivei, Statele membre prevăd în legislația lor că orice clauză prin care dobânditorul renunță la beneficiile drepturilor vizate de Directivă sau prin care vânzătorul este exonerat de responsabilitățile decurgând din Directivă, nu îl obligă pe dobânditor, în condițiile stabilite de legea națională.

[1] A se vedea N. Sauphanor, *op. cit.*, p. 234-242, doctrina şi jurisprudența acolo citată.

[2] A se vedea F. Garron, „La protection du consommateur sur le marché européen des droits de séjour à temps partagé", Rev. dr. eur., 2/2003, p. 274.

CAPITOLUL III. SISTEMUL FRANCEZ AL CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI -DOMENIUL DE APLICARE. DEFINIȚIA CONTRACTULUI DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI. CLASIFICAREA ŞI DEFINIȚIA PĂRȚȚLOR CONTRACTULUI. GARANTAREA CREDITULUI. COMPETENȚA INSTANȚEI. PRESCRIPȚIA DREPTULUI LA ACȚIUNE

„Unul dintre progresele legislației consumeriste, este acela de a consacra existența legăturii intre contractul de credit şi cel de vânzare - cumpărare, protejându-l pe împrumutat împotriva riscului de a se afla prins în plasele creditului, în timp ce bunul sau serviciul solicitat nu i-a fost furnizat" - Jérôme Huet

SECȚIUNEA I. *SEDES MATERIAE* ŞI DOMENIUL DE APLICARE

Domeniul de aplicare al reglementării arătate este determinat *prima facie* prin raportare la noțiunea de „operațiune de credit" şi cuprinde orice operațiune de acest fel şi garanția sa eventuală, fiind indicate operațiunile care sunt asimilate cu cea de credit, şi anume: închiriere-vânzare şi închiriere cu opțiune de cumpărare, precum şi vânzările sau prestațiile de servicii a căror plată este eşalonată, amânată sau fracționată[1]. *Codul consumului nu defineşte şi nu arată natura juridică a operațiunii de credit destinat consumului: vânzare, locațiune, închiriere, ci doar funcția economică, aceasta fiind de altfel, în accepțiunea doctrinei*[2]*, unul dintre criteriile de stabilire a domeniului de aplicare al reglementărilor. „Are o importanță minoră obiectul prestației: poate să fie o sumă de bani, un bun sau un serviciu. Are o importanță minoră faptul că prestația este obținută prin intermediul unui împrumut, al unei vânzări, al unei închirieri sau al unui alt contract. Ceea ce este esențial, ceea ce distinge operațiunea de credit destinat consumului de operațiunea cu plata pe loc este decalajul în timp. Furnizorul de credit acceptă să aştepte un anumit termen pentru a cere plata creanței sale."*

Creditul destinat consumului este definit de către doctrina*[3] *ca fiind orice operațiune de credit în beneficiul unei familii, pentru finanțarea oricărei cheltuieli, alta decât cumpărarea unui bun imobil, utilizarea bunului finanțat având caracter neprofesional. Sintagma „contract de credit" va fi utilizată, deci, pentru a desemna un contract având natură variabilă - împrumut, vânzare, închiriere, oricare ar fi natura contractului. Operațiunea de credit intră sub incidența reglementărilor din Codul consumului, Secțiunea a IV-a - "Contractul de credit" cuprinzând art. L. 311-8 – L. 311-19 şi art. R. 311-6 şi R. 311-7, secțiune inclusă în Titlul I - „Creditul", Cap. I, "Creditul destinat consumului.

Operațiunea de credit, în accepțiunea arătată mai sus, va fi consimțită cu titlu obişnuit, de către persoanele fizice sau juridice, ceea ce presupune ca furnizorul de credit să fie un profesionist care îşi exercită profesiunea în mod obişnuit, conform art. 1 din Codul comercial francez[4], independent de caracterul oneros sau gratuit al creditului[1].

[1]Art. 3, alin. 2, al Legii bancare franceze din 24 ianuarie 1984 asimilează operațiunii de credit leasing-ul şi, în manieră generală, orice operațiune de locațiune însoțită de o opțiune de cumpărare. Cu privire la acest aspect, a se vedea C. Gavalda, J. Stoufflet, *op. cit.*, p. 18.

[2]A se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 359.

[3]A se vedea H. Balaguy, *op. cit.*, p. 5.

[4]Cu privire la exercitarea de către comercianți de acte şi fapte de comerț cu titlu obişnuit, a se vedea G. Ripert, R. Roblot, „Traité de droit commercial", 17e édition, L. G. D. J., Paris, 1998, p. 103.

Excluderile din domeniul de aplicare al reglementării se raportează la următoarele criterii: al utilizării neprofesionale date bunului sau serviciului achiziționat ca urmare a operațiunii de creditare, fiind astfel excluse creditele destinate finanțării necesităților unei activități profesionale[2] şi împrumuturile către persoanele juridice de drept public; natura bunului sau serviciului achiziționat ca urmare a creditării, fiind astfel excluse operațiunile de creditare vizând imobilele, în special cele vizând creditul imobiliar şi cele care sunt legate de achiziționarea unui imobil în proprietate sau folosință, subscrierea sau cumpărarea de părți sau de acțiuni ale unei societăți care îndrituiesc la folosința sau dobândirea proprietății asupra unui imobil, costurile de construcție, reparație, îmbunătățire sau întreținere a unui imobil; al formei solemne în care este redactat înscrisul constatator al contractului, fiind astfel excluse împrumuturile, contractele şi operațiunile de credit încheiate în formă autentică, pentru care protecția asigurată prin întocmirea actului în fața notarului public este considerată suficientă; al duratei totale pentru care este încheiată operațiunea de creditare, fiind astfel excluse creditele consimțite pentru o durată totală mai mică sau egală cu trei luni, al obiectului creditului atunci când acesta este o sumă de bani, fiind astfel excluse creditele a căror valoare totală este superioară sumei de 21. 500 euro.

O bancă a aprobat acordarea unui credit unuia dintre clienții săi prin descoperire în cont. După 6 luni contul a devenit creditor, rămânând astfel până la rezilierea contractului, pentru o sumă mai mare de 140. 000 F, iar pentru a fi incidente reglementările privitoare la creditul destinat consumului, valoarea creditului nu putea fi superioară a 140. 000 F, anterior trecerii la moneda unică europeană. La cererea formulată de bancă în fața instanței, clientul a invocat incompetența judecătorului sesizat, arătând că este competent judecătorul de instanță, excepție respinsă de către Curtea de apel pe considerentul că prima deschidere de credit a fost integral rambursată înainte de a se aproba o nouă deschidere de credit pentru o valoare totală mai mare decât limita legală. În fața Curții de casație, împrumutatul a reiterat excepția, arătând că cea de-a doua deschidere de credit nu era decât continuarea primei operațiuni. Curtea de casație a respins recursul, arătând faptul că cele două aprobări constituiau contracte de credit distincte, urmând ca numai a doua, care constituie obiectul cauzei, să fie analizată în raport de pragul legal de aplicare al art. L 311-3 din Codul Consumului. În concluzie, în raport de valoarea creditului, reglementările privitoare la creditul destinat consumului nu sunt aplicabile în speță[3].

---

[1]Astfel cum s-a arătat, directivele în materia creditului destinat consumului au exclus din domeniul de aplicare creditul gratuit, legea franceză având, deci, un domeniu de aplicare extins raportat la normele comunitare.

[2]Com. 4 fév. 1992; Civ. 1, 4 mai 1999; Com. 5 mars 1996, a se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 376. Jurisprudența belgiană s-a pronunțat asupra domeniului de aplicare determinat de caracterul neprofesional al creditului, în cazul unei deschideri de credit, care la momentul încheierii contractului era destinată finanțării nevoilor exclusiv personale, dar a cărui destinație a devenit parțial profesională ulterior, considerând că Legea belgiană din 12 iunie 1991, cu privire la creditul destinat consumului, era aplicabilă acestui contract motivat, pe de-o parte, de aceea că natura contractului de credit trebuia să fie apreciată la momentul încheierii sale, iar pe de altă parte, ținând cont de scopul protector al legi, trebuia dată o interpretare extensivă a domeniului său de aplicare. Sentința Tribunalului de primă instanță din Bruxelles, din 06. 03. 1997, F. Domont-Naert, „Champ d'application de la loi du 12 juin 1991 sur le crédit à la consommation", în Rev. eur. dr. consomm., 3/1998, p. 248-249.

[3]Menționăm că, anterior trecerii la moneda unică europeană - euro, suma de 140. 000 F circumscria domeniul de aplicare al reglementărilor arătate în raport de valoarea contractului. Cass. 1re civ., 14

Cu toate acestea, împrumuturilor, contractelor şi operaţiunilor de credit încheiate în formă autentică şi creditelor a căror valoare este superioară sumei de 21. 500 euro le vor fi aplicabile reglementările vizând interdicţia publicităţii creditului gratuit în afara întreprinderilor comerciale cuprinse în Codul consumului.

Dispoziţiile Capitolului I, privitoare la creditul destinat consumului, cele privitoare la garanţi, termene de graţie, cambie şi bilete la ordin sunt de ordine publică. Condiţiile de aplicare ale Titlului I din Codul francez al consumului intitulat „Creditul", cu excepţia prevederilor privitoare la dobândă, vor fi stabilite prin decret al Consiliului de Stat[1].

SECŢIUNEA II-A. PREVEDERI SPECIALE PRIVITOARE LA CONTRACTELE DE CREDIT AFECTATE ACHIZIŢIONĂRII BUNURILOR SAU SERVICIILOR ÎN SISTEMUL FRANCEZ

Afectarea creditului pentru finanţarea achiziţionării unui bun sau serviciu generează, astfel cum am arătat, o legătură reciprocă între cele două contracte de credit şi de vânzare-cumpărare sau prestare de servicii. Astfel cum reţine doctrina[2], unul dintre progresele legislaţiei consumeriste, *este acela de a consacra existenţa acestei legături,* protejându-l pe împrumutat împotriva riscului de a se afla prins în plasele creditului, în timp ce bunul sau serviciul solicitat nu i-a fost furnizat. În cazul creditelor afectate, astfel cum am arătat, oferta va indica bunul sau prestarea de serviciu finanţată. Momentul de la care îşi produc efecte obligaţiile împrumutătorului, atunci când oferta prealabilă menţionează bunul sau serviciul finanţat, este cel al livrării bunului sau furnizării serviciului. O bancă a aprobat un împrumut unui client în vederea achiziţionării unui automobil. Împrumutatul a semnat un act prin care recunoştea livrarea vehiculului şi autoriza deblocarea fondurilor. Împrumutatul a rambursat împrumutul timp de un an, apoi a încetat să mai ramburseze sumele datorate. Atunci când banca a acţionat împotriva împrumutatului, acesta a pretins că vehiculul nu a fost livrat şi că datorită legăturii dintre cele două contracte - de vânzare-cumpărare şi de credit, este liberat de obligaţiile sale. Curtea de apel a respins susţinerile sale, obligându-l să plătească suma datorată băncii. În recurs, Curtea de casaţie a menţinut soluţia dată în apel, arătând că susţinerile împrumutatului, care a determinat instituţia de credit să plătească vânzătorului, semnând un act de livrare a bunului şi care arăta, în detrimentul împrumutătorului, că bunul nu i-a fost livrat, sunt inadmisibile[3].

Dacă contractul de vânzare sau de prestare de servicii este cu executare succesivă, obligaţiile împrumutatului îşi produc efecte de la momentul livrării sau al furnizării şi încetează în caz de întrerupere a acesteia. Anterior acceptării ofertei prealabile de credit de către consumator, nici un angajament nu poate să fie contractat între cumpărător şi vânzător, iar acesta din urmă nu poate să primească nici o plată şi nici un depozit, iar dacă oferta prealabilă de credit este semnată, contractul de vânzare

nov. 2001, a se vedea B. Bouloc, în „Ventes - transport et autres contrats commerciaux", în Rev. trim. dr. com., 2/2002, p. 359.

[1]O propunere de directivă a fost depusă la Adunarea naţională pentru a încerca reformarea regimului creditului destinat consumului cu scopul de a-i reda consumatorului încrederea. A se vedea A. -M. de Matos, "Proposition de loi tendant à réformer le régime du crédit à la consommation", Rev. eur. dr. consomm., 2/2003, p. 151.

[2]A se vedea J. Huet, *op. cit.*, p. 867.

[3]Cass. 1re civ., 14 nov. 2001, a se vedea B. Bouloc, „Ventes - transport et autres contrats commerciaux", în Rev. trim. dr. com., 2/2002, p. 359.

poate să fie încheiat în mod valabil, cuprinzând mențiunea că este finanțat prin intermediul unui credit. Dacă plata prețului unui bun este achitată în tot sau în parte prin intermediul unui credit, mențiunea privitoare la aceasta va fi inserată obligatoriu în contractul de vânzare-cumpărare sau de prestare de servicii. În cazul în care împrumutul este accesoriu unei vânzări, vânzătorul nu este obligat să livreze sau să furnizeze bunul sau serviciul în cadrul termenului în care împrumutatul își poate exercita facultatea de retractare sau atâta timp cât împrumutătorul nu l-a înștiințat cu privire la acordarea creditului.

Angajamentul prealabil de plată în numerar către vânzător în caz de refuz al împrumutului este nul de drept. În caz de plată a unei părți din preț în numerar, vânzătorul sau prestatorul de servicii trebuie să remită cumpărătorului o recipisă conținând arătarea cazurilor în care operează rezoluțiunea de drept a contractului de vânzare-cumpărare. Anularea sau rezoluțiunea contractului de credit operează de drept în cazul în care contractul de vânzare-cumpărare sau de prestare, în vederea căruia a fost încheiat, este anulat sau este supus rezoluțiunii judiciare. Dispozițiile sunt aplicabile numai în condițiile în care împrumutătorul a introdus acțiune în justiție sau a fost introdus în cauză de către vânzător sau împrumutat.

Contractul de vânzare sau de prestare de servicii este reziliat de drept fără despăgubiri, dacă împrumutatul nu a informat în termenul de retractare de 7 zile vânzătorul despre atribuirea creditului, cu excepția plății în numerar înainte de expirarea termenului și dacă împrumutatul și-a exercitat dreptul de retractare în termenele acordate. În ambele cazuri, vânzătorul sau prestatorul este obligat ca, la simplă cerere, să ramburseze orice sumă pe care cumpărătorul a achitat-o ca avans al prețului, fiind obligat la plata dobânzii legale majorate cu jumătate, în caz de nerambursare, începând cu a opta zi de la data cererii formulată în acest sens de cumpărător. În cazul în care plata prețului bunului sau serviciului este integral sau parțial finanțată printr-un credit acordat de furnizor sau de către un terț, pe baza unui acord încheiat între acest terț și furnizor, exercitarea de către consumator a dreptului de retractare atrage rezilierea de plin drept a contractului de credit destinat finanțării, fără costuri sau indemnizații, cu excepția eventuală a costurilor necesare pentru întocmirea dosarului de credit.

Atâta timp cât contractul privitor la operațiunea de credit nu a fost definitiv încheiat, este interzisă primirea de către vânzător din partea cumpărătorului a oricărei plăți, sub orice formă ar fi sau a unui depozit mai mare decât partea prețului pe care cumpărătorul a acceptat să o plătească în numerar. Nici o plată în numerar nu se va putea efectua, în cazul vânzării la domiciliu, înainte de expirarea termenului de retractare de 7 zile, indiferent de data de livrare sau de furnizare a bunului sau a prestării de servicii.

Dificultățile în executarea contractului de vânzare-cumpărare pot atrage suspendarea rambursărilor. În caz de contestație asupra executării contractului principal, tribunalul va putea dispune suspendarea executării contractului de credit până la soluționarea litigiului. Remarcăm pe plan legislativ, prin prevederile arătate, o conexiune efectivă între cele două contracte - de credit și de vânzare-cumpărare.

SECȚIUNEA A III-A. GARANȚIA

Persoana fizică care garantează printr-un act sub semnătură privată pentru una dintre operațiunile intrând sub incidența reglementărilor arătate, sub sancțiunea

nulității angajamentului său, trebuie să menționeze scris de mână și apoi să semneze următorul text: „În calitate de garant pentru X..., în limita sumei de..., acoperind plata capitalului, a dobânzilor, și dacă e cazul, a penalităților de întârziere pe durata de..., mă angajez să rambursez împrumutătorului sumele datorate din veniturile și bunurile mele dacă X... nu își îndeplinește el însuși obligațiile". În caz de garanție solidară, mențiunea scrisă de mână a persoanei fizice care garantează va fi următoarea: „Renunțând la beneficiul de discuțiune prevăzut de art. 2021 din Codul civil și obligându-mă solidar cu X..., mă angajez să rambursez suma datorată creditorului, fără a putea cere ca el să îl urmărească în prealabil pe X...". Aceste mențiuni vizează protecția garantului, atrăgând atenția asupra întinderii angajamentului său.

Legea instituie obligația pentru împrumutat de a informa garantul unei operațiuni de credit despre neîndeplinirea de către debitorul principal a obligațiilor sale de la primul incident de plată caracterizat ca fiind susceptibil de înscrierea în Fișierul național al incidentelor de rambursare a creditelor destinate persoanelor fizice - le Fichier National des Incidents de Paiements[1], în caz contrar, garantul nu poate fi obligat la plata penalităților de întârziere scadente între data acestui prim incident și cea în care nu a fost informat cu privire la situația debitorului. O instituție de credit nu poate să se prevaleze de un contract de garanție al unei operațiuni de credit, încheiat de o persoană fizică al cărei angajament era, la momentul încheierii sale, evident disproporționat în raport de bunurile și veniturile sale, sub rezerva ca patrimoniul acestui garant, la momentul la care este reclamat, să nu îi permită să facă față acestei obligații. *Deci, constatăm instituirea de norme speciale în materia garanțiilor creditului destinat consumului, în vederea protecției persoanei fizice având calitatea de garant, în timp ce la nivel național constatăm doar aplicarea dreptului comun în materie de garanții, fără adaptabilitate specială la regimul creditului destinat consumului.*

Profesionistul bancher are o obligația de informare a cocontractantului său profan și aceasta poate să atragă refuzul încheierii unui contract care îi este totuși favorabil, din moment ce acesta pare disproporționat în raport cu posibilitățile garantului, atât cu ocazia încheierii garanției, cât și cu ocazia executării sale[2]. În același sens s-a pronunțat și jurisprudența austriacă. Litigiul s-a purtat, pe de o parte, între două surori și, pe de altă parte, o instituție de credit care solicită rambursarea unei sume de 276. 977 ATS, deoarece: una dintre surori a luat contact în 1990 cu un intermediar de credit la Viena, după ce a luat cunoștință prin publicitate de aceea că intermediarul acorda împrumuturi fără garanți până la suma de 500. 000 de ATS. Cele două surori s-au întâlnit la Viena cu acest intermediar, dar banca contactată de intermediar nu acorda credit fără garanție. Intermediarul i-a solicitat celei de-a doua pârâte să accepte să fie garant pentru sora sa, explicându-i, în mod foarte superficial, natura obligațiilor unui garant și subliniind că nu era expusă nici unui risc dacă i se întâmpla ceva debitorului principal, deoarece se încheie și o asigurare pentru împrumut. Cea de-a doua pârâtă a acceptat să fie garant, veniturile sale ca ajutor de bucătăreasă constând într-un salariu lunar de 10. 000 de ATS și având, la data respectivă, o datorie proprie în sumă de 50. 000 de ATS. Prima pârâtă obține un împrumut de 300. 000 ATS, pe care nu a fost în măsură să îi ramburseze, ceea ce a atras acționarea în justiție a celor două surori pentru restituirea sumei datorate. A doua pârâtă, titulara garanției, a arătat că

[1]Numită în continuare „F. I. C. P. ".

[2]Cass. 1, civ., 22 oct. 1996, a se vedea J. Franck, „Cautionnement - Caractère disproportionné de l'engagement", în Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 322.

contractul de garanție era contrar bunelor moravuri, ceea ce a fost admis de instanță la primul grad de jurisdicție și în apel. În decizia sa finală, Curtea Supremă a Austriei reține următoarele criterii, pentru a determina caracterul contrar bunelor moravuri ale contractului de garanție: caracterul coercitiv al conținutului contractului de garanție; caracterul coercitiv al circumstanțelor în care contractul a fost încheiat, pe motivul reducerii libertății de decizie a consumatorului garant; cunoașterea sau ignorarea culpabilă a acestor două elemente din partea celui care a acordat creditul. Curtea precizează că contractul de garanție va fi evaluat cu privire la principiul respectării bunelor moravuri, atunci când angajamentul asumat este disproporționat în raport cu resursele financiare ale garantului. Consimțământul va fi considerat viciat dacă următoarele criterii sunt îndeplinite: disproporția evidentă între sursele garantului și angajamentul asumat; derogarea contractuală de la instrumentele de protecție ale garanților, așa cum sunt prevăzute de lege; stabilirea unei responsabilități nelimitate sau stabilirea unei datorii prea mari și fără șanse de rambursare în sarcina debitorului principal; lipsa unui interes economic propriu în operațiune pentru garant. În cazul prezentat, Curtea a apreciat că aceste condiții au fost îndeplinite: resursele celei de a doua pârâte erau disproporționate în raport cu angajamentul pe care l-a contractat. În plus, dată fiind situația financiară a primei pârâte - un venit lunar de 10. 900 ATS, și o datorie de 250. 000 ATS, era mai mult decât probabil că garanta va fi chemată să ramburseze datoria în locul surorii sale. În sfârșit, garantul nu avea nici un interes propriu în raport de împrumutul acordat surorii sale. Curtea a stabilit în sarcina reclamantului - banca, care a acordat împrumutul, responsabilitatea operațiunilor intermediarului creditului și a considerat, date fiind circumstanțele în care contractul de garanție a fost încheiat, că libertatea de decizie a celei de-a doua pârâte a fost restrânsă; importanța garanției a fost minimalizată și a doua pârâtă a fost grăbită în acțiunea sa, convinsă prin publicitate că împrumutul va fi acordat fără vreo garanție. Ea era supusă, în plus, unei presiuni legate de consecințele refuzului său vis-à-vis de sora sa, care nu mai obținea împrumutul, intermediarii care acționau în numele băncii fiind conștienți de aceste elemente. Curtea a concluzionat că, contractul de garanție încheiat de cea de-a doua pârâtă era contrar bunelor moravuri, și pe acest considerent lovit de nulitate[1].

[1]Hotărârea prezentă este conformă cu spiritul unei alte hotărâri din 1995 a aceleiași instanțe, care, în materie de bune moravuri, evidențiază practicile frecvente și deplorabile ale instituțiilor de credit - și ale băncilor în special - constând în a angaja ca și garant al creditului rudenii lipsite de resurse, care nu au nici un interes propriu în cadrul operațiunii de creditare. A se vedea P. Kolba, „Contrat de crédit - caution - clauses contraires aux bonnes mœurs", în Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 147-149.

PARTEA A III-A. MIJLOACE CARE ASIGURĂ PROTECȚIA INTERESELOR ECONOMICE ALE CONSUMATORILOR PRECUM ȘI PROTECȚIA SĂNĂTĂȚII ȘI SECURITĂȚII ACESTORA

TITLUL I. MIJLOACE CARE ASIGURĂ PROTECȚIA INTERESELOR ECONOMICE ALE CONSUMATORILOR

CAPITOLUL I. REGIMUL JURIDIC AL DOBÂNZII ÎN CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI. DOBÂNDA ANUALĂ EFECTIVĂ ȘI COSTUL TOTAL AL CREDITULUI

„Dobânda este prețul folosirii banilor"- Paul A. Samuelson

SECȚIUNEA I. REGLEMENTAREA CUPRINSĂ ÎN DIRECTIVĂ PRIVITOARE LA DOBÂNDA ANUALĂ EFECTIVĂ GLOBALĂ ȘI LA COSTUL TOTAL AL CREDITULUI

În Directiva nr. 87/102/CEE dobânda anuală efectivă globală este definită, conform art. 1, lit. e, ca fiind costul total al creditului acordat consumatorului, exprimat în procentajul anual din valoarea creditului acordat şi calculată conform metodelor existente în Statele membre. Deci, inițial, fiecare Stat membru aplica metodele proprii pentru calculul dobânzii, iar determinarea formulei matematice utilizate în acest scop era raportată la prevederile existente în legislațiile naționale.

Costul total al creditului către consumator este definit de art. 1, lit. d, al Directivei nr. 87/102/CEE, ca fiind totalitatea costurilor pe care consumatorul trebuie să le plătească şi cuprinde dobânzile şi alte cheltuieli direct legate de contractul de credit, determinate în acord cu dispozițiile sau practicile existente sau prevăzute în Statele membre. În calcularea costului total, costurile fixe, constituite din cheltuieli sunt, de obicei, distincte de costurile variabile, care corespund dobânzii şi se raportează la durata creditului.

Directiva nr. 90/88/CEE prevede privitor la dobânda anuală efectivă globală şi costul total al creditului următoarele: dobânda anuală efectivă globală cuprinde costul total al creditului destinat consumatorului, exprimat în procentajul anual din valoarea totală a creditului acordat consumatorului şi este calculată conform art. 1 bis, pct. 1, lit. a, în cuprinsul căreia se află formula matematică de calcul conform metodei actuariale echivalente, deci, s-a introdus o metodă matematică unică la nivel comunitar pentru calculul dobânzii anuale efective globale care este utilizată efectiv începând cu data de 12 aprilie 2000[1]. Pentru a efectua calculul dobânzii anuale efective globale, se determină costul total al creditului destinat consumatorului, care cuprinde totalitatea

---

[1]Cu privire la calculul dobânzii anuale efective globale, a se vedea S. Kleimeier şi H. Sander, în „Consumer Credit Rates in the Eurozone", European Credit Research Institute, Brussels, Research Report no. 2/2002, p. 1, raport al cărui scop este de a arăta emergența unei piețe bancare en détail unice în eurozonă, cu referire specială la creditul destinat consumului, răspunzând la următoarele chestiuni prioritare: - Cât de efectivă a fost până acum în integrarea piețelor de credit destinat consumului în piețele unice conform celei de a doua directive bancare? - Costurile nominale şi reale ale creditului converg în Europa? - Care a fost contribuția monedei unice până acum şi care va fi impactul viitor probabil asupra acestui proces? Se arată că modalitatea de calcul al dobânzii anuale efective globale este reglementată în Marea Britanie - 1979; Germania - 1981; Olanda - 1981; Danemarca - 1988; Belgia, Franța, Italia şi Luxemburg - 1990; Spania şi Portugalia - 1992; Irlanda şi Suedia - 1993.

costurilor, inclusiv dobânzile şi celelalte cheltuieli pe care consumatorul este obligat să le efectueze pentru credit, din care *vor fi excluse următoarele costuri* prevăzute de art. 1 bis, pct. 2, al Directivei nr. 90/88/CEE:

- costurile datorate de către consumator pentru neexecutarea uneia din obligațiile sale, prevăzute în contractul de credit;

- costurile, altele decât prețul de cumpărare, care îi incumbă consumatorului cu ocazia cumpărării de bunuri sau de servicii, fie că plata este efectuată în numerar sau pe credit;

- costurile necesare pentru transferul fondurilor, ca şi cele privitoare la menținerea unui cont în care să se înregistreze sumele debitate pentru rambursarea creditului, plata dobânzii şi a altor costuri, în cazul în care consumatorul nu dispune de o libertate de alegere rezonabilă în materie şi dacă aceste costuri sunt disproporțional de mari; totuşi, această prevedere nu se aplică costurilor pentru încasarea acestor rambursări sau plăți, fie că sunt percepute în numerar sau într-un alt mod;

- costuri reprezentând cotizații datorate cu titlu de înscriere în asociații sau grupări şi care rezultă din acorduri distincte de contractul de credit, chiar dacă acestea au o incidență asupra condițiilor creditului;

- costurile de asigurări sau garanții; sunt totuşi incluse costurile care au ca obiect de a-i asigura împrumutătorului, în cazul decesului, al invalidității, al bolii sau al şomajului consumatorului, rambursarea unei sume egale sau inferioare valorii totale a creditului, inclusiv dobânzile şi alte costuri, şi care sunt obligatoriu solicitate de împrumutător pentru acordarea creditului. Doctrina[1] reține că: „Totuşi, utilizarea unei liste negative a dat o anumită marjă de manevră statelor membre în determinarea elementelor care pot fi excluse din calculul costului total al creditului. Tratarea costurilor privitoare la asigurări sau garanții diferă între Statele membre. În Marea Britanie, orice primă de asigurare de viață poate fi exclusă din calculul costului. Celelalte țări disting adesea asigurarea obligatorie - al cărei cost trebuie să fie inclus - de asigurarea neobligatorie - al cărei cost poate să fie exclus din calcul. Dar tratarea asigurării neobligatorii diferă, de asemenea, de la o țară la alta. "[2]

Directiva nr. 97/7/CE defineşte dobânda anuală efectiv globală ca fiind acea dobândă calculată în raport cu o bază anuală echivalentă cu valoarea tuturor obligațiilor - împrumuturi, plăți şi cheltuieli, viitoare sau existente convenite de împrumutător şi împrumutat.

Dobânda anuală efectivă globală este calculată *în momentul încheierii contractului de credit*, fără ca această dispoziție cuprinsă în art. 1 bis, pct. 4 să prejudicieze dispozițiile

---

[1]N. Diez Guardia, „Le crédit à la consommation dans l'Union Européenne", European Credit Research Institute, Brussels, Rapport de recherche no. 1/2001, p. 51-58.

[2]În raport este cuprinsă ANEXA V Reglementară, Tabelul AA 3, „Comparație internațională a elementelor de cost incluse în calculul TAEG" prezentată în Belgia, Germania, Spania, Franța şi Italia. Spre exemplu, în Franța, toate costurile sunt cuprinse, inclusiv plățile către intermediar, iar prima de asigurare neobligatorie poate fi exclusă; în Belgia sunt cuprinse toate costurile care, într-un contract de credit, sunt impuse consumatorului de către împrumutător sau intermediar: costurile legate de garanții, asigurări şi garanții personale sunt incluse dacă acestea sunt obligatorii. Elementele de cost care pot fi excluse sunt cuprinse într-o listă similară cu cea a directivei. Costurile legate de asigurări, garanții şi garanții personale pot fi excluse, dacă consumatorul dispune de o libertate de alegere rezonabilă.

din art. 3 al Directivei, privitoare la conținutul informării și publicității creditului. Directiva vizează următoarele ipoteze de calcul al dobânzii anuale efective globale: conform art. 1 bis, pct. 4, lit. b, ipoteza în care contractul de credit rămâne valabil pe durata convenită, în care împrumutătorul și consumatorul își vor îndeplini obligațiile la termenele convenite; în cazul contractelor de credit care conțin clauze care permit modificarea ratei dobânzii și a valorii sau a nivelului altor costuri, incluse în dobânda anuală efectivă globală, dar care nu pot fi cuantificate la data calculării dobânzii, art. 1 bis, pct. 6, prevede că aceasta se calculează prezumându-se că dobânda și celelalte costuri rămân fixe în raport cu nivelul inițial și se vor aplica pe toată durata contractului de credit; art. 1 bis, pct. 7, prevede, atunci când este necesar: în cazul în care contractul nu prevede plafonul creditului, acesta este egal cu valoarea fixată de statul membru vizat, fără a putea depăși 2. 000 de euro; în cazul în care nici un scadențar nu este stabilit pentru rambursare și aceasta nu reiese din clauzele contractului și din mijlocul de rambursare a creditului acordat, durata creditului va fi considerată de un an; exceptând prevederea contrară, în cazul în care contractul prevede mai multe termene de rambursare, creditul este acordat și rambursările sunt efectuate la termenul cel mai apropiat prevăzut în contract.

SECȚIUNEA A II-A. REGLEMENTAREA CUPRINSĂ ÎN PROPUNERE PRIVIND DOBÂNDA ANUALĂ EFECTIVĂ GLOBALĂ, DOBÂNDA TOTALĂ A ÎMPRUMUTULUI, RATA DOBÂNZII

Subsecțiunea I. Dobânda anuală efectivă globală

Art. 12 al Propunerii prevede că dobânda anuală efectivă globală echivalează, pe o bază anuală, valorile actuale ale ansamblului angajamentelor împrumutătorului și consumatorului - prelevări de credit, rambursări și comisioane, existente sau viitoare, și este calculată conform formulei matematice din Anexa I, mai multe exemple de calcul fiind stabilite în Anexa II. Dobânda anuală efectivă globală este definită de art. 2, pct. h, din Propunere, ca fiind costul total al creditului acordat consumatorului, exprimat în procentaj anual din valoarea totală a creditului acordat. Pentru a calcula dobânda anuală efectivă globală, se determină costul total al creditului destinat consumatorului, care cuprinde, potrivit definiției date la art. 2, lit. g, toate costurile, inclusiv dobânzile datorate și celelalte indemnizații, comisioane, taxe și cheltuieli de orice altă natură, pe care consumatorul este obligat să le plătească.

Propunerea urmărește suprimarea „listei negative”, care cuprinde elementele excluse din calculul costului total al creditului, listă care a creat, astfel cum s-a constatat, posibilități de manevră pentru statele membre, prin limitarea ca număr a elementelor excluse. Sunt menținute, dintre costurile exceptate, doar unele dintre cele prevăzute la art. 1 bis, pct. 2 al Directivei, și anume: costurile datorate de către consumator pentru neexecutarea uneia din obligațiile sale prevăzute în contractul de credit; costuri, altele decât prețul de cumpărare, care îi incumbă consumatorului cu ocazia cumpărării de bunuri sau de servicii, fie că plata este efectuată în numerar sau pe credit.

Propunerea marșează pe identificarea *elementelor incluse* în costul total al creditului. Vor fi considerate ca fiind costuri de credit, numai dacă au fost determinate clar și distinct în contractul de credit sau în orice alt contract încheiat cu consumatorul, următoarele: costurile vizând menținerea unui cont înregistrând totodată operațiuni de plată și de credit; costurile vizând utilizarea sau funcționarea unui card sau a unui alt mijloc de plată, permițând în același timp operațiuni de plată și prelevări de credit; costurile cu privire la operațiunile de plată în general. Costurile legate de primele de

asigurare trebuie să fie cuprinse în costul total al creditului, dacă asigurarea este încheiată anterior sau concomitent încheierii contractului de credit; se prevede astfel o soluție unică și unitară.

În materie de calcul al dobânzii anuale efective globale, sunt menținute primele două ipoteze de calcul din art. 1 bis, pct. 4, lit. b, al Directivei[1] și, de asemenea, ipoteza din art. 1 bis pct. 6[2], precum și ultimele două din ipotezele art. 1 bis pct. 7[3], iar ipoteza prevăzută de art. 1 bis, pct. 7, pentru cazul în care contractul nu prevede plafonul creditului, nu mai este prevăzută. În plus, este vizată următoarea ipoteză, conform art. 12, pct. 5, al Propunerii, atunci când este necesar: dacă un contract de credit creează posibilitatea pentru consumator de a alege prelevarea de credit, se prezumă că valoarea totală a creditului este integral și imediat prelevată.

Art. 12, pct. 6 din Propunere reglementează modalitatea de calcul al dobânzii în cazul leasing-ului, ca locațiune cu opțiune de cumpărare. Atunci când un astfel de contract prevede mai multe termene în care opțiunea de cumpărare poate fi exprimată, dobânda anuală efectivă globală este calculată pentru fiecare din aceste date. Dacă valoarea reziduală nu este determinabilă, bunul supus locațiunii va constitui obiectul unei amortizări lineare, astfel încât valoarea sa să fie egală cu zero pe durata normală de locațiune stabilită în contractul de credit[4]. Dacă contractul de credit prevede, prealabil sau concomitent încheierii sale, depozitarea și păstrarea unei sume de o anumită valoare într-un cont special și când dobânda debitoare este stabilită în raport de această sumă, dobânda anuală efectivă globală este calculată potrivit Anexei III, spre deosebire de Directiva nr. 87/102/CEE, care nu prevedea modalitatea de calcul în cazul raportării calculului dobânzii la depozitarea și păstrarea unei sume într-un cont special.

Subsecțiunea a II-a. Dobânda totală a împrumutului

Noțiunile de „sume percepute de către împrumutător" și „dobânda totală a împrumutului"[5], definite de art. 2, lit. i și respectiv lit. j din Propunere, sunt noi în raport cu reglementarea existentă și au fost instituite pentru a permite identificarea costurilor proprii serviciului de creditare oferit de către împrumutător, *astfel încât să excludă orice cheltuieli solicitate de terți*. Pentru calculul dobânzii totale a împrumutului *se determină sumele percepute de către împrumutător, constituite din totalitatea costurilor*

---

[1]Ipoteza în care contractul de credit rămâne valabil pe durata convenită, în care împrumutătorul și consumatorul își vor îndeplini obligațiile la termenele convenite.

[2]În cazul contractelor de credit care conțin clauze care permit modificarea ratei dobânzii și a valorii sau a nivelului altor costuri, incluse în dobânda anuală efectivă globală, dar care nu pot fi cuantificate la data calculării dobânzii, aceasta se calculează prezumându-se că dobânda și celelalte costuri rămân fixe în raport cu nivelul inițial și se vor aplica pe toată durata contractului de credit.

[3]Prevede următoarele ipoteze de calcul al dobânzii anuale efective globale, *atunci când este necesar*:
- în cazul în care contractul nu prevede plafonul creditului, acesta este egal cu valoarea fixată de statul membru vizat, fără a putea depăși 2.000 de euro;
- în cazul în care nici un scadențar nu este stabilit pentru rambursare și aceasta nu reiese din clauzele contractului și din mijlocul de rambursare a creditului acordat, durata creditului va fi considerată de un an;
- exceptând prevederea contrară, în cazul în care contractul prevede mai multe termene de rambursare, creditul este acordat și rambursările sunt efectuate la termenul cel mai apropiat prevăzut în contract.

[4]Valoarea reziduală este definită la art. 2, lit. l ca fiind prețul de cumpărare a bunului finanțat în momentul exprimării opțiunii de cumpărare sau al transferului de proprietate.

[5]Nu se regăsesc în Amendamente.

determinate în contractul de credit şi plătite de consumator împrumutătorului, sume care vor fi exprimate în procentaj anual din valoarea totală a creditului, fiind exceptate costurile care vor fi plătite de către consumator datorită neexecutării uneia din obligațiile prevăzute în contractul de credit precum şi costurile care incumbă consumatorului la data cumpărării de bunuri sau servicii, independent de faptul că operațiunea de cumpărare este efectuată în numerar sau pe credit, fiind excluse costurile reprezentând prețul de cumpărare. Deci, dobânda totală a împrumutului este calculată potrivit aceleiaşi metodologii ca şi dobânda anuală efectivă globală, vizată în art. 12, par. 3-7 şi în anexele I şi II, dar baza de calcul este *limitată la costurile datorate împrumutătorului, fiind excluse costurile determinate de credit şi datorate terților.*

Sumele percepute de către împrumutător vor include: costurile cu privire la menținerea unui cont înregistrând totodată operațiuni de plată şi de credit; costurile cu privire la utilizarea sau funcționarea unui card sau a unui alt mijloc de plată permițând în acelaşi timp efectuarea unor operațiuni de plată şi a prelevărilor de credit; costurile cu privire la operațiunile de plată în general, sub rezerva de a fi determinate în mod clar şi distinct în contractul de credit sau în orice alt contract încheiat cu consumatorul. Sunt excluse expres următoarele sume percepute de către împrumutător din calculul dobânzii totale a împrumutului: costurile legate de serviciile auxiliare contractului de credit, pe care consumatorul este liber să le încheie cu împrumutătorul sau cu un alt prestator de serviciu; costurile solicitate consumatorului cu ocazia încheierii contractului de credit de către alte persoane decât împrumutătorul, în special notarul, administrația financiară şi, în general, costurile impuse de instituțiile competente în materie de înregistrare şi de garanții.

Subsecțiunea a III-a. Rata dobânzii

Rata dobânzii este definită, la art. 2, lit. k, ca fiind dobânda exprimată în procentaj periodic, aplicată pentru o perioadă dată valorii totale a creditului prelevat şi este utilizată, deci, pentru a calcula vărsământul periodic în raport cu totalul sumei percepute de către împrumutător. Rata dobânzii este, conform art. 14, fixă sau variabilă. Dacă una sau mai multe rate ale dobânzii fixe au fost stipulate, acestea se aplică pe durata prevăzută în contractul de credit. Rata dobânzii variabilă poate înregistra variabilitate la expirarea perioadelor convenite şi prevăzute în contractul de credit în aceeaşi proporție ca indicele sau dobânda de referință convenită. Propunerea instituie obligația de informare a consumatorului asupra oricărei modificări a ratei dobânzii; modalitatea de informare va fi pe suport de hârtie sau pe un alt suport durabil[1], iar elementele obligației de informare vor cuprinde, în acest caz: noua dobândă anuală efectivă globală, noua dobândă totală a împrumutului şi noul tabel de amortizare, dacă este cazul. Calcularea noii dobânzi anuale efective globale şi a noii dobânzi totale a împrumutului este efectuată în conformitate cu art. 12, pct. 3 din Propunere, şi anume pentru ipoteza în care contractul de credit rămâne valabil pe durata convenită şi împrumutătorul şi consumatorul îşi îndeplinesc obligațiile în termenele şi la datele convenite.

[1] În scris, conform Amendamentelor.

SECȚIUNEA A III-A. REGIMUL JURIDIC AL DOBÂNZII ÎN LEGISLAȚIA NAȚIONALĂ

Noțiunea de „dobândă" este utilizată în sensul de „fructe civile" – dobândă remuneratorie, sens dat de către dreptul comun în materie de dobândă, şi anume de prevederile vizând contractul de împrumut cu dobândă – art. 1587, Cod civil. De asemenea, poziție de drept comun în materie de dobândă legală, dar inaplicabilă în domeniul creditului destinat consumului, pe considerente care urmează a fi reiterate, este reglementarea în materie cuprinsă în O. G. nr. 9 din 21 ianuarie 2000 privind nivelul dobânzii legale pentru obligații băneşti[1].

Reiterăm *ab initio* evoluția legislației în materie de dobândă legală: împrumutul cu dobândă era caracterizat de practicarea dobânzilor cămătăreşti[2], ceea ce a atras intervenția legiuitorului în sfera privată prin abrogarea art. 1589 Cod civil şi edictarea prin norme prohibitive a cametei, încălcarea acestora fiind sancționată cu nulitatea absolută a obligației cuprinzând dobânzi mai mari decât dobânda legală, norme prevăzute în Legea nr. 61 din 31 martie 1931 contra cametei[3]. Decretul-lege din 5 mai 1938 pentru stabilirea dobânzilor şi înlăturarea cametei a fost abrogat prin Decretul nr.

---

[1]Publicată în M. Of. nr. 26 din 25. 01. 2000, aprobată cu modificări prin Legea nr. 356 din 6 iunie 2002, publicată în M. Of. nr. 425 din 18. 06. 2002; numită în continuare „O. G. nr. 9 din 2000 privind nivelul dobânzii legale pentru obligații băneşti".

[2]Acesta nu era unicul mijloc utilizat *illo tempore* in materie, alături de acesta reținem:

a. vânzarea cu pact de răscumpărare, utilizată ca mijloc de creditare, avea ca obiect mobile şi imobile, nefiind instituit un monopol pentru aceste operațiuni, la fel ca în cazul creditelor bancare. Deoarece prin asemenea convenții se eludau adesea dispozițiile prohibitive ale cametei, deghizându-se contractele de împrumut cămătăreşti, cu dobânzi uzurare, prin inegalitatea dintre prețul cumpărării şi prețul restituirii, prevederile privitoare la pactul de răscumpărare au fost abrogate, iar vânzările cu pact de răscumpărare încheiate după data promulgării Legii nr. 61 din 31 martie 1931 contra cametei au fost sancționate cu nulitatea absolută, potrivit art. 4. Vânzarea cu pact de răscumpărare, a se vedea, A. Colin, H. Capitant, „Cours élémentaire de droit civil français", t. II, Dalloz, Paris, 1928, p. 495- 503; M. Planiol, „Traité élémentaire de droit civil", 4ème édition, t. II, L. G. D. J. Paris, 1907, p. 511- 515. În forma sa inițială, Codul civil român reglementa pactul de răscumpărare în art. 1371-1387. A se vedea O. Rădulescu, P. Rădulescu, A. Rădulescu, „Despre vânzarea cu pact de răscumpărare", în Rev. dr. com., 1/2001, p. 44-46. Opinia autorilor fundamentată pe Decizia civilă nr. 3136/R din 5 oct. 200 a Curții de Apel, Bucureşti, publicată în „Dreptul", 12/2000, p. 132-133, retine că încheierea contractelor cu pact de răscumpărare nu mai este sancționată la această dată cu nulitatea absolută.

b. casele de amanet. În perioada interbelică, casele de amanet au cunoscut o reglementare proprie dată prin Decretul-lege nr. 2561 din 12 noiembrie 1936 pentru înființarea Caselor de împrumut pe amanet, publicat în M. Of. nr. 264 din 12. 11. 1936, completat la art. 7 prin Decret-lege nr. 3621 din 4 noiembrie 1937, publicat în M. Of. nr. 155 din 04. 11. 1937. Reglementările aplicabile operațiunii desfăşurate de casele de împrumut de amanet nu erau cele privitoare la amanet, cuprinse în prevederile Titlului XV al Codului civil - art. 1685-1696, deoarece potrivit art. 1696, Cod civil, dispozițiile art. 1685-1695 nu se aplică, „în materie de comerț, nici la casele de împrumut pe amanet, în privința cărora se va urma după legile şi regulamentele relative la dânsele". Contractul de gaj sau amanetul, prevăzut de Codul civil, a se vedea R. Bălănescu, AL. Băicoianu, *op. cit.*, p. 418-432 şi L. Pop, în „ Drept civil român. Teoria generală a obligațiilor", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2000, p. 430-435. Studiul de caz al documentelor emise de case de amanet, după 1990, în scopul calificării contractului încheiat între acestea şi persoana fizică, în doctrină, I. Turcu, L. Pop, în „Contractele comerciale", vol. I, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1997, p. 30-35 şi I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 311-312, a conchis că operațiunea efectuată de o casă de amanet este o vânzare cu pact de răscumpărare, după analizarea altor ipoteze şi anume: amanet civil; gaj comercial; credit bancar; credit comercial.

[3]Publicată în M. Of. nr. 77 din 02. 04. 1931.

311 din 9 august 1954 pentru stabilirea dobânzii legale[1], care stabilea cuantumul dobânzii legale la 6% pe an. Potrivit art. 2, dobânda stabilită în convenții nu poate depăşi dobânda legală. Obligația de a plăti o dobândă mai mare era nulă de drept şi creditorul care pretindea o asemenea dobândă pierde şi dreptul la dobânda legală, ca sancțiune distinctă de aplicarea sancțiunii penale, aceasta fiind cuprinsă în Codul penal. Dobânzile încasate în asemenea cazuri de creditori reveneau Statului. În acelaşi act normativ în materie penală, a fost incriminat delictul de camătă săvârşit de către creditorul care „va primi sau va stipula prin însuşi actul de împrumut, prin act separat, prin act deghizat sau în orice alt mod, o dobândă convențională superioară celei fixate prin această lege", prevăzut de art. 8 al legii şi sancționat cu închisoare de la 2 luni până la un an şi cu amendă de la 5. 000 la 20. 000 lei. Legea nr. 61 din 31 martie 1931 contra cametei a fost abrogată prin Decretul-lege din 5 mai 1938 pentru stabilirea dobânzilor şi înlăturarea cametei[2], care prevedea dobânda legală anuală la unul la sută (1%), în afaceri civile şi doi la sută (2%) în afaceri comerciale socotite peste scontul BNR şi incrimina delictul de camătă în art. 6, pedeapsa prevăzută fiind închisoarea de la 2 luni până la 2 ani şi amendă de la 10. 000 la 30. 000 lei. Decretul nr. 311 din 9 august 1954 a fost abrogat de Legea nr. 7 din 8 ianuarie 1998 privind declararea ca abrogate a unor acte normative[3], şi a fost aplicabil şi după 1990, când prevederile sale erau deja căzute în desuetudine[4].

După abrogare s-a creat un vid legislativ în domeniul dobânzii legale acoperit de adoptarea reglementării privitoare la dobânda legală cuprinsă în O. G. nr. 9 din 2000 privind nivelul dobânzii legale pentru obligațiile băneşti[5] care reglementează doar funcția de daune-interese moratorii a dobânzii, nu şi funcția reparatorie. Caracteristicile dobânzii, conform reglementării, sunt: - obligația să fie purtătoare de dobânzi potrivit prevederilor contractuale sau dispozițiilor legale; - părțile să nu fi stabilit rata dobânzii prin convenția scrisă sau aceasta să nu fie prevăzută prin dispoziție legală; dobânda o pot constitui nu numai sumele socotite în bani, dar şi alte prestații sub orice titlu sau denumire, la care debitorul se obligă ca echivalent al folosinței capitalului; anatocismul este permis în temeiul unei convenții speciale, după scadența obligației numai pentru dobânzi datorate pe cel puțin 1 an şi numai în lipsa unei prevederi prin care s-ar dispune altfel; dobânda cunoaşte dispoziții distincte în materie comercială şi în relațiile

---

[1]Publicat în B. Of. nr. 38 din 09. 08. 1954.

[2]Publicat în M. Of. nr. 102 din 05. 05. 1938.

[3]Publicată în M. Of. nr. 9 din 13. 01. 1998.

[4]Privitor la evoluția legislației în materie de dobândă, a se vedea D. Chirică, "Drept civil, Contractele speciale", Lumina Lex, Bucureşti, 1999, p. 235-236.

[5]Pe lista proiectelor de legi aflate la Camera Deputaților se află înregistrată la nr. 41 din 2003, pentru dezbateri, „Propunerea legislativă pentru completarea Legii nr. 356 din 6 iunie 2002, pentru aprobarea O. G. nr. 9 din 2000 privind nivelul dobânzii legale pentru obligații băneşti". Proiectul de lege cuprinde articolul unic de completare a art. 9, alin. 2, al ordonanței având următorul cuprins: „Acela care direct sau într-o convenție civilă sau comercială acordând sau prelungind un împrumut, va primi sau stipula pentru sine, pentru altul, prin însuşi actul de împrumut, prin act separat, prin act deghizat sau orice alt mod o dobândă convențională superioară celei fixate prin prezenta ordonanță, săvârşeşte delictul de camătă şi se va pedepsi cu închisoarea de la 6 luni la 5 ani. " Din Expunerea de motive reținem că: „se impune ca fenomenul cametei să fie din nou inclus în rândul infracțiunilor de drept comun şi astfel să se poată reduce şi chiar curma acest fenomen, care pe lângă pierderile economico-financiare pe care le produce, pe lângă distorsiunile produse sistemului bancar, are mari implicații sociale pentru populația care nu este pregătită încă pentru a înțelege utilitatea şi siguranța unui împrumut realizat prin instituțiile financiare".

de comerț exterior[1].

Prevederile vizând dobânda legală nu se aplică, conform art. 10 al ordonanței, următoarelor categorii de creditori - dobânzilor percepute sau plătite de BNR, de către bănci, Casa de Economii și Consemnațiuni CEC S. A., de organizațiile cooperatiste de credit și de Ministerul Finanțelor. Dobânzile, precum și modul de calcul al acestora, se stabilesc prin reglementări specifice. Doctrina[2] critică soluția aleasă de legislativ prin O. G. nr. 9 din 2000 de excludere din domeniul său de aplicare a băncilor și a altor instituții, pe considerentul că reglementarea având ca obiect dobânzile, trebuie să conțină unele dispoziții de ordine publică aplicabilă tuturor dobânzilor „pentru a stăvili tendințele de spoliere a debitorilor și creditele prea scumpe de natură a împiedica relansarea economiei naționale. Pledăm pentru dobânzi real pozitive, dar nu pentru dobânzi excesive."

În consecință, regimul juridic al dobânzii legale nu este aplicabil instituțiilor de credit și nici altor comercianți care acordă credit deoarece nu are, astfel cum am arătat, funcție remuneratorie, ci reparatorie. Dobânda având funcție remuneratorie, este reglementată, la nivel de principii și nu privitor la rata dobânzii, pentru instituțiile de credit, prin Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară. În contractul de credit bancar, art. 56, alin. 1, al legii prevede că toate operațiunile de credit și garanție a băncilor trebuie consemnate în documente contractuale din care să rezulte clar toți termenii și toate condițiile respectivelor tranzacții, iar art. 56, alin. 3 din aceeași lege prevede că, de la data inițierii unei proceduri judiciare față de un debitor, inclusiv în cazul solicitării de către bancă a învestirii cu formulă executorie a contractului de credit ori, după caz, al inițierii de către aceasta a unei alte proceduri de executare silită prevăzută de lege, dobânda stabilită conform contractului sau, după caz, dobânda legală se va calcula în continuare, dacă prin lege nu se prevede faptul că de la data deschiderii procedurii nu se mai datorează dobânzi. Dobânda și creditele respective se vor evidenția de către bancă în afara bilanțului. Astfel, în contractul de credit încheiat cu o instituție de credit dobânda are caracter remuneratoriu pentru creditor, independent de calitatea sa de instituție de credit sau alt comerciant care acordă credit și nu caracter reparatoriu, de daune-interese moratorii.

SECȚIUNEA A IV-A. REGLEMENTAREA CUPRINSĂ ÎN NORMELE BNR

Normele BNR prevăd că aprobarea creditului se va face în condițiile stabilite prin normele interne de creditare a împrumutătorilor, care se vor referi la anumite elemente minimale, printre care, la pct. b, sunt enumerate enunțiativ informațiile referitoare la creditul solicitat, fiind incluse: valoarea creditului, scadența/schema de rambursare. De asemenea, în aceleași norme se trimite la „ratele de plătit, respectiv principalul și dobânda" și la „plata la scadență a ratelor reprezentând principalul și dobânda". Din

[1]Cu privire la dobânda legală, a se vedea V. Stoica, V. Nemeș, "Dobânzile comerciale în lumina reglementărilor Ordonanței Guvernului nr. 9/2000", Rev. dr. com., 5/2001, p. 97; F. Cotea, M. Cotea, S. Diaconescu, "Dobânda legală în lumina reglementărilor Codului civil și a Ordonanței Guvernului nr. 9/2000", în „Dreptul", 5/2000, p. 25-33; C. L. Popescu, "Stabilirea nivelului dobânzii legale pentru obligații bănești, în lumina Ordonanței Guvernului 9/2000 aprobată cu modificări prin Legea nr. 365/2002 - precum și a Legii nr. 422/2002, în „Dreptul", 10/2002, p. 3-16; „Dobânzi excesive. Caracter ilicit. Consecințe juridice", Hotărârea arbitrală nr. 80/2000 a Comisiei de Arbitraj Comercial de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură, Cluj, Rev. dr. com., 1/2001, p. 119-122.

[2]I. Băcanu, în „Regimul juridic al dobânzilor", ed. a II-a, Ed. Lumina Lex, București, 2000, p. 10-11.

economia acestor articole se poate concluziona că în contractul de credit de consum va fi prevăzută clauza privitoare la dobândă şi va fi indicată rata dobânzii.

SECȚIUNEA A V-A. REGLEMENTAREA DOBÂNZII ANUALE EFECTIVE ŞI A COSTULUI TOTAL AL CREDITULUI CUPRINSĂ ÎN LEGE

Subsecțiunea I. Costul total al creditului şi dobânda anuală efectivă; modalitatea şi momentul de calcul al acesteia

Dobânda constituie prețul, echivalentul folosirii temporare a capitalului altuia[1]*. Reglementările care asigură protecția consumatorilor în materia creditului destinat consumului au instituit o nouă categorie de dobândă – dobânda anuală efectivă, ceea ce constituie un progres al reglementărilor care asigură protecția consumatorilor şi totodată unul dintre cele mai eficace mijloace de protecție a consumatorilor în domeniul creditului destinat consumului. Această categorie de dobândă a fost instituită pe rațiuni ținând de crearea posibilității reale pentru consumatori de a compara ofertele de credit, deoarece, astfel cum în materie de vânzare-cumpărare, consumatorii sunt informați asupra prețului, ca element esențial, în materie de credit, pentru compararea ofertelor de către consumatori este necesar ca aceştia sa fie informați asupra costului acestuia, reprezentat de dobândă.*

Art. 2, lit. d, al Legii defineşte costul total al creditului la consumator ca fiind toate costurile pe care consumatorul trebuie să le plătească pentru credit, inclusiv dobânda şi celelalte cheltuieli, definiție similară cu cea cuprinsă în art. 1, pct. 1, lit. d, al Directivei. Art. 2, lit. e, defineşte dobânda anuală efectivă[2] ca fiind costul total al creditului la consumator, exprimat în procent anual din valoarea creditului total acordat şi calculat în conformitate cu art. 4. Conform acestui articol, DAE face echivalența, la nivelul unui an, între valoarea curentă a tuturor angajamentelor sub forma unor împrumuturi, rambursări şi cheltuieli existente sau viitoare, acceptate de către creditor şi de beneficiarul creditului şi se calculează în conformitate cu formula stabilită în Anexa II. Deci, Legea defineşte DAE similar cu definiția dată în Directivă, iar art. 1, lit. e prevede în anexă o formulă unică de calcul al acesteia, similar conținutului şi procedeului Directivei. *Conform art. 6, alin. 3 din Normele de aplicare a Legii* « Dobânda anuală prevăzută la art. 9 din lege este dobânda stabilită de creditor potrivit normelor interne. Fiecare instituție de credit sau alt comerciant decât instituția de credit care acordă credite, are libertatea de a stabili rata dobânzii în contractul de credit destinat consumului, care va fi cuprinsă în contract, iar [3]. Rata dobânzii poate fi variabilă sau fixă; rata fixă urmează a fi aplicată pe perioada convenită de părți, iar rata variabilă poate fi modificată unilateral de către creditor, dar acesta va informa consumatorul asupra acestui aspect, sau rata dobânzii poate fi

---

[1]Definiții ale dobânzii, a se vedea I. Băcanu, *op. cit.*, ed. a II-a, p. 14-15 şi I. I. Trenca, „Metode şi tehnici bancare", Ed. Casa Cărții de Ştiință, Cluj-Napoca, 2003, p. 167-169. Dobânda mai este definită ca fiind şi costul creditului, dar remarcăm că nu constituie costul total al creditului.

[2]Numită în continuare "DAE".

[3]BNR stabileşte lunar dobânda de referință. Prin art. 1 al Legii nr. 422 din 27 iunie 2002 privind stabilirea dobânzii de referință de către Banca Națională a României, publicată în M. Of. nr. 497 din 10 iulie 2002, se instituie obligația de stabilire lunară a nivelului dobânzii de referință de către Banca Națională a României, în calitate de bancă centrală a statului român, dobânda de referință care va fi anunțată public în prima zi lucrătoare a fiecărei luni, prin circulare ale Băncii Naționale a României şi publicată în M. Of. Partea I.

renegociată[1]. Aspectul legat de data la care creditul produce dobândă urmează a fi tratat.

Conform art. 4, pct. 2, din Lege, pentru calculul DAE se determină costul total al creditului la consumator, astfel cum este definit în art. 2, *cu excepţia următoarelor costuri*: - cheltuielile datorate de împrumutat pentru nerespectarea unuia dintre angajamentele sale stipulate în contractul de credit; - costurile, altele decât preţul de cumpărare, în cazul cumpărării de bunuri sau servicii, pe care consumatorul este obligat să le plătească, indiferent dacă plata se face în numerar sau pe credit; - costurile necesare pentru transferul fondurilor şi costurile de menţinere a unui cont în care se înregistrează plăţile efectuate cu titlu de rambursare a creditului, plata dobânzilor şi a altor costuri, cu excepţia cazului în care consumatorul nu dispune de libertate de alegere în materie şi dacă aceste costuri sunt disproporţionat de mari; această prevedere nu se aplică costurilor pentru încasarea acestor rambursări sau plăţi, indiferent dacă plata se face în numerar sau în alt mod; - costurile referitoare la cotizaţiile datorate cu titlu de înscriere ca membru în asociaţii sau grupări şi care rezultă din acorduri distincte de contractul de credit, chiar dacă aceste subscrieri influenţează condiţiile de credit; - cele legate de asigurări sau garanţii; *sunt însă incluse* costurile destinate a asigura creditorul, în cazul decesului, invalidităţii, îmbolnăvirii sau şomajului consumatorului, rambursarea unei sume egale sau inferioare valorii totale a creditului, inclusiv dobânzile care se aplică şi alte costuri, şi care sunt impuse de creditor ca o condiţie pentru acordarea creditului. Conform art. 3, din Norma de aplicare a Legii, în înţelesul prevederilor art. 4 alin. 2 lit. e, din Lege, *se vor include în calculul dobânzii anuale efective, denumită în continuare DAE*, costurile la consumator legate de asigurările împotriva riscului de neplată în cazul decesului, invalidităţii, îmbolnăvirii sau şomajului consumatorului - de exemplu, asigurările de viaţă şi altele asemenea, în măsura în care acordarea creditului presupune şi este condiţionată de încheierea unor astfel de asigurări. Se preia astfel soluţia unică şi unitară reglementată de Propunere.

Prevederile privitoare la costurile exceptate din calculul costului total al creditului sunt similare cu cele cuprinse în art. 1 bis, pct. 2 al Directivei, deci, Legea preia lista negativă a *elementelor excluse din calculul costului total al creditului*, care, astfel cum am arătat, a creat posibilităţi de manevră Statelor membre, motiv ce a atras centrarea în Propunere a calculului costului total al creditului prin evidenţierea elementelor incluse în acesta.

Conform prevederilor art. 4, pct. 5, în cazul contractelor de credit care conţin clauze care permit modificarea ratei dobânzii şi a valorii sau nivelului altor costuri conţinute în DAE, dar care nu pot fi cuantificate la data calculării, DAE se calculează prezumându-se că aceste valori vor rămâne fixe şi se vor aplica până la finalul contractului de credit, prevedere similară cu art. 1 bis, pct. 6 al Directivei. Conform prevederilor art. 4, pct. 5, la calculul DAE se pot lua în considerare, conform art. 4, pct. 6, următoarele ipoteze de calcul, după caz: în cazul în care contractul nu stipulează o limită a creditului, valoarea creditului acordat se consideră egală cu echivalentul în lei al sumei de 2. 000 euro; în cazul în care nu este stabilit un calendar de rambursare şi dacă acesta nu reiese din clauzele contractului şi din mijloacele de rambursare a creditului

[1]Dobânda în contractul de credit bancar, rata dobânzii şi diverse variante de modificare unilaterală a dobânzii, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 280-284.

acordat, durata creditului va fi considerată ca fiind de un an; dacă nu se specifică altfel, în cazul în care contractul prevede mai mult decât o singură dată pentru rambursare, creditul va fi acordat, iar rambursările se vor face la cea mai apropiată dată prevăzută în contract; art. 1 bis, pct. 7, al Directivei, prevede ipoteze similare de calcul al dobânzii anuale efective globale.

Conform prevederilor art. 4, pct. 3, DAE se calculează în momentul încheierii contractului de credit, cu respectarea dispozițiilor art. 5 privitoare la informarea şi publicitatea creditului, prevedere similară cu cea a art. 1 bis, pct. 4, lit. a, al Directivei. Art. 4, alin. 4, al Legii prevede că pentru efectuarea calculului DAE se iau în vedere următoarele prezumții[1]: respectivul contract de credit va rămâne valabil pentru perioada prevăzută în contractul de credit, convenită de către părți; părțile contractului îşi vor îndeplini obligațiile contractuale la termenele şi la datele stipulate în contract, ipoteze similare fiind prevăzute de art. 1 bis, pct. 4, lit. b, al Directivei.

În consecință, prin Lege se instituie obligația calculării DAE pentru toate categoriile de credit incluse în noțiunea de „credit destinat consumului", unificând din această perspectivă, regimul dobânzii, independent de persoana care acordă creditul - instituția de credit sau alt comerciant decât instituția de credit. Unificarea regimului juridic al DAE cuprinde toate aspectele intrând în domeniul de aplicare al Legii: formula de calcul, elementele excluse din calculul costului total al creditului, momentul calcului dobânzii anuale efective globale. Caracteristicile dobânzii anuale efective globale raportat la dobânda din alte categorii de credite constau în aceea că include în calculul său costul total al creditului, adică toate costurile, cu excepția celor determinate expres prin lege, ca fiind excluse din calculul DAE. De asemenea, raportarea calculului DAE la elemente determinate, stabilite la nivel comunitar, atrage posibilitatea consumatorului de a compara publicitatea şi oferta creditului şi de a cunoaşte cu exactitate întinderea obligațiilor sale anterior formării contractului de credit destinat consumului. Toate aceste caracteristici ale DAE se constituie în veritabile mijloace de protecție a consumatorilor.

SECȚIUNEA A VI-A. REGIMUL DOBÂNZII ÎN SISTEMUL FRANCEZ

Subsecțiunea I. Reglementarea dobânzii

Prin Legea nr. 66-1010 din 28 decembrie 1966 asupra cametei s-au fixat regulile asupra maximului dobânzii. Textul legii, completat prin Decretul nr. 67-226 din 1 martie 1976, Decretul nr. 85-944 din 4 septembrie 1985 şi prin Legea Neiertz din 31 decembrie 1989 privitoare la supraîndatorare, deşi introdus în Codul consumului, Cartea a III-a, Titlul I, Capitolul III, „Dispoziții comune", art. L. 313-3 până la L. 313-6, vizează toate operațiunile de credit, are, deci, o aplicabilitate generală, nu numai în materia creditului destinat consumului şi a creditului imobiliar, operațiuni reglementate expres prin cod[2]. Dobânda convențională se negociază de părțile contractului de credit în limitele dobânzii cămătăreşti, astfel încât să nu fie abuzivă, stabilindu-se în acest sens un plafon, dincolo de care dobânda este considerată cămătărească şi împrumutătorul sancționat. Constituie un împrumut cămătăresc orice împrumut convențional consimțit la o dobândă efectivă globală care depăşeşte la momentul

---

[1]Noțiunea de „prezumții" nu este cel mai bine utilizata aici; noțiunea de „ipoteze" - „hypothèses", din textul inițial este de preferat.

[2]Cu privire la regimul dobânzii, a se vedea C. Gavalda, J. Stoufflet, *op. cit.*, p. 181-188.

respectiv, cu mai mult de o treime, dobânda efectivă medie practicată în cursul trimestrului precedent de către instituțiile de credit pentru operațiuni de aceeaşi natură, comportând riscuri analoage, operațiuni definite de autoritatea administrativă cu avizul Consiliului Național al Creditului. Creditarea prin vânzări în rate este asimilată împrumuturilor convenționale şi dobânda este apreciată ca fiind cămătărească în aceleaşi condiții ca şi la împrumuturile în bani.

Condițiile de calcul şi de publicitate ale dobânzilor efective medii sunt fixate pe cale reglementară. Banca Franței recenzează dobânzile efective medii practicate de către instituțiile de credit, în cursul unui trimestru, pentru categoriile de operațiuni de aceeaşi natură, cuprinzând riscuri analoage, stabilite prin Hotărârea din 25 iunie 1990[1] şi calculează pragul de la care dobânzile sunt considerate cămătăreşti care vor servi ca referință pentru trimestrul viitor, date pe care le publică în Jurnalul Oficial. Tot Băncii Franței îi revine sarcina de a efectua o anchetă privitoare la credite, destinată colectării, de la instituțiile de credit, a datelor necesare calculului dobânzilor efective medii, calcul constând în media aritmetică simplă a dobânzilor efective globale constatate, cu excepția împrumuturilor ale căror dobânzi sunt reglementate, administrate şi bonificate de către stat şi a împrumuturilor întreprinderilor, atunci când sunt superioare valorilor stabilite prin decret. În caz de variație de amploare excepțională a costului resurselor instituțiilor de credit, dobânzile efective medii constatate de Banca Franței, pot fi corectate raportat la această variație şi publicate cel târziu în 45 de zile după constatarea acestei variații.

Împrumutătorii au obligația să informeze împrumutații asupra pragurilor de la care dobânda este considerată cămătărească pentru creditele oferite. Depăşirea plafonului legal al dobânzii constituie delictul de camătă, sancționat civil prin imputarea de plin drept a perceperilor excesive în raport de calculul dobânzii efective globale, astfel cum a fost arătat, asupra dobânzilor normale scadente şi în subsidiar asupra capitalului datorat. Dacă creanța cuprinde capital şi dobânzi, sumele percepute, fără a fi datorate, trebuie să fie restituite cu dobânzile legale din ziua în care au fost achitate. Persoana care îşi dă consimțământul pentru acordarea unui împrumut cu dobândă cămătărească sau participă la obținerea sau oferirea unui împrumut cu dobândă cămătărească este sancționat penal cu închisoare de la două luni la doi ani şi cu amendă sau cu una dintre cele două sancțiuni. Tribunalul poate să ordone: publicarea integrală sau în extrase a deciziei sale pe cheltuiala condamnatului, în ziarele pe care le desemnează, precum şi afişarea deciziei; închiderea provizorie sau definitivă a întreprinderii de la care una dintre persoanele însărcinate cu administrația sau direcția a fost condamnată pentru acordarea unui împrumut cu dobândă cămătărească. În orice stadiu al anchetei preliminare sau al procedurii de instrucție sau de judecată, autoritățile judiciare pot, dacă estimează că este util, să sesizeze o comisie consultativă care îşi va da avizul asupra dobânzii efective medii, cât şi asupra dobânzii efective globale practicate în speță. Este interzisă remunerarea vânzătorului în funcție de dobânda creditului pe care o contractează cu cumpărătorul unui bun, sancțiunea pentru încălcarea acestei prevederi fiind amendă.

[1] Acesta cuprinde un nomenclator al categoriilor de credite care servesc ca bază de calcul.

Subsecțiunea a II-a. Reglementarea dobânzii efective globale

Dobânda efectivă globală a unui credit constituie expresia costului total, anual, exprimat în procent, şi este compusă din valoarea dobânzilor şi a costurilor financiare - comisioane, remunerații de orice natură, directe sau indirecte, necesare pentru obținerea creditului[1]. Dobânda efectivă globală nu va depăşi plafonul maxim stabilit, nu va fi abuzivă şi va fi menționată în orice înscris constatator al unui contract de credit, care intră sub incidența acestor reglementări, nerespectarea acestei obligații de către împrumutător fiind sancționată cu amendă. O Curte de casație a apreciat că, raportat la o deschidere de credit, exigența unui înscris menționând dobânda efectivă globală nu este aplicabilă în cazul amânării convenționale a scadenței, în absența oricărei modificări a dobânzii stabilite prin contractul inițial. Deoarece contractul nu suferă modificări, dobânda fiind aceeaşi, măsura de protecție destinată clarificării consimțământului, constând în a menționa dobânda efectivă globală, nu ar fi utilă, ci ar constitui o manifestare de formalism nejustificat[2].

Metoda de calcul utilizată pentru determinarea dobânzii efective globale a împrumutului constă în calculul dobânzii anuale ajunse la scadență potrivit formulei anexate codului[3]. Dobânda periodică, ca şi durata, trebuie să fie expres comunicate împrumutatului. Reglementarea dată dobânzii efective globale cuprinde repere pentru calculul ratei în următoarele ipoteze: când periodicitatea vărsămintelor este neregulată; când vărsămintele sunt efectuate cu o frecvență alta decât anuală; pentru descoperiri în cont; când creditul ia forma unei deschideri de drepturi de tragere; pentru operațiune de scont; pentru creditele care fac obiectul unui amortisment eşalonat. Prevederile vizând dobânda efectivă globală sunt aplicabile operațiunilor de creditare intrând în domeniul de aplicare al creditului destinat consumului, cu excepția creditului închiriere-vânzare şi închiriere cu opțiune de cumpărare, pentru care nu se va calcula o dobândă.

[1] Împrumutătorul nu va include cotizațiile de asigurare în calculul dobânzii efective globale atunci când asigurarea nu este obligatorie pentru obținerea creditului – Cass. crim., 12 oct. 1976.

[2] Com., 9 juill. 2002, a se vedea M. Cabrillac, „Crédit et titres de crédit", Rev. trim. dr. com., 4/2002, p. 713.

[3] Vizează metoda matematică de calcul..

CAPITOLUL II. REGLEMENTAREA PUBLICITĂȚII ȘI A OFERTEI CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

"Publicitarul pretinde că prezintă reclama ca pe o informație – ca și cum ar putea fi numită informație o incitare directă și uneori agresivă la consumarea unui produs lăudat în detrimentul altuia care poate îl depășește calitativ. "- Alejo Carpentier, "Ritualul primăverii"

SECȚIUNEA I. PUBLICITATEA ȘI OFERTA ÎN REGLEMENTĂRILE COMUNITARE DIN DOMENIUL CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

În abordarea temei publicității perspectiva noastră este aceea a prezentării reglementărilor edictate în domeniu, din perspectiva protecției juridice asigurate prin normele în materie potențialilor consumatori, destinatari ai publicității, cu trimitere la mijloacele de protecție juridică instituite în materie de publicitate a creditului destinat consumului. Reglementările în materie de publicitate sunt relevante în raport cu tema de studiu propusă, deoarece, astfel cum reținea doctrina[1], „regulile protectoare se aplică nu numai contractului propriu-zis (încheiat între comerciant și consumator), ci și preliminariilor acestuia". Publicitatea are caracter opțional. Comercianții apelează la publicitate în scopul valorificării produselor și serviciilor, incitând publicul în general, și în special potențialii consumatori, la achiziționarea acestora, publicitatea constituind „cea mai activă intervenție în procesul luării deciziei de cumpărare"[2]. Reglementarea în materie de publicitate și ofertă a creditului destinat consumului, constituie un mijloc de protecție a intereselor economice ale consumatorilor, deoarece publicitatea care induce sau care poate induce în eroare potențialii consumatori, le poate afecta comportamentul economic, prin aceea că îi determină să ia decizia de achiziționare, lezându-le interesele de consumator prin decepția creată, în cazul în care produsele sau serviciile nu corespund așteptărilor lor legitime.

Caracterul incitativ al publicității este de esența acesteia, iar de regulă, publicitatea nu are ca scop esențial informarea, pentru anumite produse dăunătoare - tutun, alcool, sau produse și servicii având un grad înalt de complexitate, cum sunt serviciile financiare, caracterul incitativ al publicității este mult atenuat, fiind reglementate elemente determinate în conținutul publicității, care stabilesc caracterul preponderent informativ al acesteia, afirmație la momentul căreia nu ignoram rezerva exprimată în doctrină[3]: "Totuși publicitatea este deseori atât informativă cât și incitativă, deci, granițele dintre noțiunea de *publicitate* și cea de *informare* sunt câteodată greu de trasat". Publicitatea mobilizează, la această dată, țeluri și competențe din ce în ce mai numeroase și complexe, nu se mai limitează la a prezenta produsele sau serviciile unui comerciant, devine un adevărat instrument de comunicare, la care se poate recurge sau nu, în raport de interese și mijloace financiare. Comerciantul poate recurge la publicitate în două moduri: fie prin publicitatea directă, organizată chiar de către comerciantul în cauză, fie prin publicitatea indirectă, organizată de profesioniști ai publicității - agenții de publicitate[4].

[1]J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 7.

[2]A se vedea J. Blythe, *op. cit.*, p. 216.

[3]In J. Frank, „Regulation of adversiting, Seminarul Training Session on EU Consumer Law and Policy", București, 1996, p. 4.

[4]Raportul juridic dintre aceștia și agentul economic se concretizează în „contractul de publicitate".

Mijlocul de protecție al intereselor economice ale consumatorilor, instituit prin reglementarea dată creditului destinat consumului este, în principal, acela al determinării elementelor din conținutul publicității și al ofertei. În acest sens, Directiva prevede că elementul esențial din conținutul publicității și al ofertei creditului, făcută în spațiile comerciale, de către o persoană care acordă credit sau de către un intermediar de credit, dacă publicitatea sau oferta indică dobânda sau orice altă cifră vizând costul total al creditului, îl constituie, conform art. 3, mențiunea privitoare la dobânda anuală efectivă globală, printr-un exemplu reprezentativ, dacă nu este posibilă utilizarea altor metode.

Propunerea prevede, în art. 4, că orice publicitate sau orice ofertă făcută în spațiile comerciale, care include informații privitoare la contractele de credit, în special în materie de dobândă debitoare, dobândă totală a împrumutului și dobândă anuală efectivă globală, va fi furnizată clar și comprehensibil, respectând, în special, principiile loialității în materie de tranzacții comerciale, scopul comercial al acestor informații fiind fără echivoc. Propunerea prevede, de asemenea, că aprecierea caracterului înșelător va depinde de elementele *de facto* care însoțesc publicitatea, cu trimitere la dispozițiile Directivei nr. 84/450/CEE. Deci, Propunerea nu prevede, astfel cum era cuprins în Directivă ca element esențial în publicitatea creditului destinat consumului, dobânda anuală efectivă globală.

Amendamentele Propunerii, din februarie 2004, prevăd introducerea art. 4a, denumit „Informația standard", conform căruia: informarea și obligațiile prealabile formării contractului cuprind publicitatea și informarea esențială privind oferta de credit și conținutul contractului de credit; informația standard include, în următoarea ordine și într-o formă clară, concisă și comprehensibilă: dobânda anuală efectivă globală, termenul acordat pentru rambursarea creditului, numărul și valoarea plăților lunare și costul total al creditului; informația suplimentară poate fi furnizată separat. Deci, se revine la sistemul de protecție reglementat prin Directivă, dar cu elemente determinate mai complete, alături de dobânda anuală efectivă globală. Obligația de a furniza informație standard nu se va aplica în cazul în care unul din aspectele informației standard nu poate fi determinat în condiții generale sau dacă aceste condiții de credit nu sunt în general valabile pentru fiecare împrumutat, totuși, dobânda anuală efectivă globală trebuie stabilită, dacă este necesar, cu ajutorul unor exemple reprezentative; și în cazul cardului de credit.

În legislația națională, conform prevederilor art. 5 al Legii, în orice anunț publicitar și în orice ofertă de credit destinat consumatorilor afișate în locuri publice, prin care o persoană declară că acordă un credit sau intermediază încheierea unui contract de credit și prin care se indică o dobândă sau orice alte cifre referitoare la costul creditului, trebuie să se menționeze dobânda anuală efectivă - DAE, în mod clar și inteligibil și să se respecte prevederile Legii nr. 148 din 26 iulie 2000 privind publicitatea.

Articolul reia, în parte, prevederile art. 4 al Directivei conform cărora *publicitatea și*

Pentru detalieri privitoare la contractul de publicitate, a se vedea G. Cas, R. Bout, în „Les professionnels de la publicité", p. 693-696 și în „Les contrats de publicité", p. 696-704; G. Cas, R. Bout, „Lamy droit économique. Concurrence - Distribution - Consommation", LAMY S. A., 1991; O. Căpățînă, "Contractul de publicitate comercială", în Rev. dr. com., 2/1994, p. 5-26 și O. Căpățînă, „Caracteristici ale raporturilor contractuale dintre o agenție de publicitate comercială și agentul anunțător", în Rev. dr. com., 7-8/1999, p. 244-249.

oferta privitoare la contractele de credit, în condițiile arătate, vor avea în conținutul lor un element obligatoriu, şi anume dobânda anuală efectivă. Dar, art. 5 excede prevederilor Directivei atât prin aspectul legat de modul de expunere al scopului comercial al informațiilor cuprinse în publicitate şi ofertă care trebuie să fie expusă foarte clar, prin folosirea limbajului obişnuit, cât şi prin cel legat de trimiterea la reglementarea în materia de publicitate, Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea[1]. Propunerea prevede în art. 4 că informațiile din publicitate şi ofertă, nu scopul comercial la acestora, trebuie să fie expuse foarte clar, prin folosirea limbajului obişnuit, iar scopul comercial al informațiilor trebuie să fie fără echivoc.

Conform art. 4 din Norma de aplicare a Legii, care explicitează prevederile art. 5, obligația legală acolo prevăzută privind publicarea DAE se aplică în cazul acelor produse pe care creditorul sau intermediarul de credit le promovează public şi în situația în care oferta publică este însoțită de date referitoare la nivelul dobânzii sau al oricăror alte costuri ale creditului. În acest sens, în vederea respectării obligației de a menționa DAE "clar şi inteligibil", se vor adopta următoarele măsuri: cifrele/literele prin care se exprimă DAE vor avea aceeaşi dimensiune, caracter sau culoare şi pe aceeaşi culoare de fond cu literele/cifrele prin care este afişat prețul bunului respectiv, cu menționarea sumei şi perioadei pentru care este calculată DAE - 6 luni, 12 luni, 18 luni etc. Culoarea de fond a suportului pe care este prezentată oferta sau anunțul publicitar pentru un contract de credit pentru consum destinat consumatorilor, persoane fizice, trebuie să permită ca informațiile respective să fie lizibile. Prin ofertă sau anunț publicitar pentru un contract de credit pentru consum destinat consumatorilor, persoane fizice, prezentat în locuri publice, se înțelege informațiile puse la dispoziție consumatorilor prin utilizarea afişajelor de orice fel, ca de exemplu: mecanice, electronice, digitale, mijloace audio/video sau altele asemenea, care să conțină cel puțin elementele prevăzute la art. 5 din Lege.

Art. 4 din Norma de aplicare a Legii clarifica aspectul sesizat, legat de scopul comercial al informațiilor oferite consumatorilor, care trebuie, deci, să fie expus clar, prin folosirea limbajului obişnuit, atât în prezentările scrise, cât şi în cele audio şi/sau video. Informațiile privind contractele de credit pentru consum nu trebuie să inducă în eroare consumatorii prin utilizarea unor expresii tehnice sau specifice unui anumit domeniu financiar bancar, prin utilizarea de prescurtări sau inițiale ale unor denumiri, cu excepția celor prevăzute de lege sau de limbajul obişnuit. Deci, publicitatea şi oferta creditului destinat consumului vor avea în componență elementele determinate arătate, regimul sancționator pentru nerespectarea prevederilor art. 5 fiind prevăzut de art. 17 al Legii şi constă în amendă contravențională de la 50. 000. 000 la 100. 000. 000 lei, adică de la 5. 000 RON la 10. 000 RON. De asemenea, astfel cum am arătat, se vor respecta dispozițiile cuprinse în Legea nr. 148 din 2000 pe care le vom analiza în Secțiunea a III-a.

SECȚIUNEA A II-A. PUBLICITATEA CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI ÎN SISTEMUL FRANCEZ

În acest domeniu, *sedes materiae* îl constituie prevederile art. L. 311-4 din Codul francez al consumului conform căruia, oricare ar fi suportul său, publicitatea făcută sau receptată în Franța, atunci când vizează una dintre operațiunile de credit destinat

[1]Orice trimitere la actul normativ este în considerația modificărilor intervenite până la această dată.

consumului, va cuprinde următoarele *mențiuni obligatorii*: identitatea împrumutătorului; natura, obiectul şi durata operațiunii propuse; costul total al creditului şi, dacă este cazul, dobânda efectivă globală lunară şi anuală a creditului şi a perceperilor forfetare; valoarea în ECU a rambursărilor la scadență sau, în caz de imposibilitate, mijlocul de a o determina, valoare care include costul asigurării atunci când aceasta este obligatorie pentru obținerea finanțării; numărul scadențelor, pentru operațiunile cu durată determinată.

Publicitatea pentru creditul gratuit, precum şi cea pentru operațiunile care se înrudesc cu creditul gratuit propunând un avantaj echivalent, este interzisă în afara întreprinderilor comerciale, iar atunci când este efectuată în întreprinderile comerciale va cuprinde, ca mențiune obligatorie, valoarea totală a scontului în caz de plată în numerar. Vânzătorul nu va putea cere celui care cumpără pe credit o sumă superioară prețului cel mai mic efectiv pentru cumpărarea în numerar a unui bun sau livrarea unei prestații similare, în aceeaşi întreprindere comercială en détail, în cursul a 30 de zile care preced publicitatea sau oferta, modalitățile de calcul al prețului în cazul plății în numerar fiind fixate prin decret. Autorul sub numele căruia s-a difuzat o publicitate neconformă cu reglementările mai sus arătate va fi sancționat cu amendă.

SECȚIUNEA A III-A. REGLEMENTAREA CUPRINSĂ ÎN LEGEA NR. 148 DIN 2000 PRIVIND PUBLICITATEA

Subsecțiunea I. Scopul şi domeniul de aplicare

Legea nr. 148 din 26 iulie 2000 privind publicitatea, intrată în vigoare la data de 2 noiembrie 2000, a fost adoptată ca urmare a transpunerii Directivei nr. 84/450/CEE, elaborată în rațiunea că publicitatea trece de frontierele statelor şi are un efect direct asupra organizării şi funcționării pieței comune, iar publicitatea înşelătoare poate duce la distorsionări ale concurenței. Este, deci, în interesul consumatorilor şi al publicului, în general, armonizarea prevederilor naționale privitoare la publicitatea înşelătoare şi, la un alt nivel, a celor privitoare la publicitatea comparativă, sens în care au fost reglementate criteriile minime şi obiective pentru a determina caracterul înşelător al publicității. Tehnica Directivei nr. 84/450/CEE este de armonizare minimală, iar conform art. 7, Statele membre pot adopta prevederi mai restrictive în scopul asigurării unei protecții mai extinse a consumatorilor, comercianților, oameni de afaceri şi a publicului în general.

Directiva nr. 84/450/CEE stabileşte ca, ulterior armonizării dispozițiilor naționale în materie de protecție împotriva publicității înşelătoare, al doilea stadiu să îl constituie publicitatea comparativă, care, în ipoteza comparării caracteristicilor esențiale, pertinente, verificabile şi reprezentative, fără a fi înşelătoare, poate fi un mijloc legal de a informa consumatorii, dar trebuie să se stabilească condițiile în care aceasta este considerată licită, în vederea determinării practicilor în materie de publicitate comparativă care pot atrage distorsiuni de concurență, fiind posibil astfel să aducă prejudicii concurenților şi să influențeze negativ alegerea de către consumatori a produselor şi serviciilor. Deci, obiectivul Directivei nr. 97/55/CE l-a constituit stabilirea condițiilor de liceitate ale publicității comparative, care includ criterii de comparație obiectivă a caracteristicilor bunurilor şi serviciilor. Condițiile de desfăşurare a publicității comparative în Statele membre au necesitat a fi armonizate, deoarece publicitatea comparativă contribuie la evidențierea, în manieră obiectivă, a avantajelor produselor comparabile, stimulând concurența dintre furnizorii de bunuri

și de servicii în interesul consumatorilor. Pentru o publicitate comparativă efectivă poate fi indispensabil să se identifice produsele sau serviciile unui concurent făcându-se referire la o marcă sau la numele său comercial, având în vedere că o astfel de utilizare a mărcii, a numelui comercial sau a altor semne distinctive nu încalcă dreptul exclusiv de utilizare, în cazul în care este realizată respectându-se condițiile stabilite de directivă, scopul vizat fiind doar de a le distinge, și, deci, de a evidenția diferențele în mod obiectiv. Deoarece publicitatea depășește limitele teritoriului Statului membru, acceptarea sau interdicția publicității comparative, conform diferitelor legislații naționale, poate constitui un obstacol pentru libera circulație a bunurilor și serviciilor și crează distorsiunile de concurență.

Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea are ca scop, astfel cum prevede art. 1, similar cu art. 1 al Directivei nr. 84/450/CEE, protecția consumatorilor de produse și servicii, protecția persoanelor care desfășoară o activitate de producție, de comerț, prestează un serviciu sau practică o meserie ori o profesie, precum și protecția interesului public general împotriva publicității înșelătoare, pe care o interzice și stabilește condițiile în care este interzisă publicitatea comparativă. Deci, legea nu are ca scop singular asigurarea protecției consumatorilor, doar printre scopurile sale se numără și acesta, deoarece consumatorii dețin calitatea de destinatari ai mesajului publicitar și interesele lor economice pot fi lezate prin publicitate[1]. Scopul Legii este și acela de a asigura protecția concurenților, justificată de aceea că publicitatea poate să aducă atingere atât intereselor destinatarului mesajului publicitar, cât și concurenților care nu sunt protejați în calitate de destinatari ai publicității, la fel ca și consumatorii, ci în calitate de persoane care ar putea fi prejudiciate de urmările acesteia[2]. Condiția esențială pentru ca publicitatea să-și atingă scopul propus este existența pieței libere, numai într-un astfel de cadru publicitatea devine o „armă a concurenței"[3].

Remarcăm că poziția de inegalitate dintre consumatori și comercianți este irelevantă pentru aplicarea reglementărilor în materie de publicitate care, de altfel, nu definesc noțiunile de „comerciant" și pe cea de „consumator", deci, domeniul de aplicare al Legii nr. 148 din 2000 nu se stabilește raportat la calitatea acestor subiecți. În perspectivă, tendința este aceea de a elabora reglementări în materie de publicitate, având ca scop unitar asigurarea protecției consumatorilor, reglementări a căror existență o remarcăm atât în legislația națională, prin conținutul Codului consumului arătate deja, care include și publicitatea, cât și la nivel comunitar unde Parlamentul European și Consiliul au elaborat Propunerea de Regulament privind promovarea vânzărilor în cadrul pieței interne și respectiv Propunerea de Directivă privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor în raport cu consumatorii în cadrul pieței interne care vor face obiectul de studiu al prezentei lucrări.

Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea are, potrivit art. 2 și 3, ca domeniu de aplicare, conținutul materialelor publicitare și mesajelor publicitare transmise prin

---

[1]In acest sens, a se vedea, R. D. Apan, „Consumatorii – destinatari ai publicității", Buletinul Științific al Universității „Vasile Goldiș" Arad, 2002, p. 45-53 și R. D. Apan, „Les principes de la publicité", Buletinul Științifici al Universității „Petru Maior" Târgu-Mureș, 2004.

[2]Astfel cum rețin J. Calais-Auloy și F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 126, "legislatorul și jurisprudența au intervenit pentru a moraliza publicitatea, atât în interesul concurenților, cât și în cel al consumatorilor".

[3]G. Lagneau, „La Sociologie de la publicité", Paris, 1995, p. 7, citat în O. Căpățână, "Evoluția și organizarea publicității comerciale", Rev. dr. com., 10/1997, p. 5.

orice mijloc de comunicare care face posibil transferul informaţiei, inclusiv al celor difuzate în cadrul programelor de radiodifuziune şi televiziune, transmise pe cale radioelectrică sau prin cablu ori printr-un alt sistem tehnic asimilat acestuia are, deci, de aplicabilitate generală, pentru orice tip de publicitate şi pentru orice tip de suporţi.

Subecţiunea a II-a. Definirea şi caracteristicile publicităţii

Definiţia dată publicităţii, prevăzută de art. 4, lit. a, al Legii nr. 148 din 2000 privind publicitatea este similară celei cuprinse în Directiva nr. 84/450/CEE, şi anume „orice formă de prezentare a unei activităţi comerciale, industriale, artizanale[1] sau liber-profesioniste având ca scop promovarea vânzării de bunuri şi servicii, de drepturi şi obligaţii".

În definiţiile prezentate sunt reiterate următoarele elemente:

- *publicitatea este o formă de comunicare făcută publicului printr-o prezentare.* Ca formă de comunicare, publicitatea se caracterizează, în principal, prin gradul larg de difuzare a mesajului publicitar şi, în secundar, prin accesul neîngrădit al publicului la acest mesaj. Gradul larg de difuzare a mesajului publicitar este asigurat de suportul, mijlocul utilizat în acest scop şi constituie criteriul distincţiei între comunicările care sunt apreciate ca fiind publicitate şi cele care nu au această valoare, deci, este apreciată ca fiind publicitate numai acea comunicare făcută publicului prin mijloace care asigură mesajului o largă răspândire. Jurisprudenţa reţine, în acest sens, că o difuzare largă a unui număr mare de exemplare a unui contract tipizat presupune că s-a înfăptuit publicitatea, astfel un formular de contract, difuzat în public de către un vânzător de mobilier şi de aparate menajere, a fost calificat ca un mijloc banal de publicitate[2]. Pe de altă parte, formularul de contract, nu a fost apreciat ca fiind mijloc publicitar, dacă nu a fost răspândit în scopuri de publicitate comercială - remiterea unui înscris necesar pentru efectuarea plăţii, chiar dacă include condiţiile vânzării, nu poate fi asimilat unui mesaj publicitar în lipsa difuzării largi a acestui înscris[3]. De asemenea, privitor la afirmaţiile verbale înşelătoare ale unui constructor de case, tribunalul a apreciat că oferta strict personalizată făcută, în mod deosebit unui consumator determinat şi care nu depăşeşte cadrul relaţiilor individuale nu constituie instrument publicitar[4]. Cu toate acestea, referitor la un document ce conţinea o descriere incompletă, remis de un agent imobiliar unui singur client, instanţa a admis contrariul, considerând, privitor la menţiunile înşelătoare inserate pe o carte de vizită, că orice mijloc de informare, destinat să permită unui client potenţial să îşi facă o

---

[1]Cu privire la noţiunea de „artizan", neferìcit preluat în reglementarea naţională, G. Cornu, în „Vocabulaire juridique", Quadrige/P. U. F., Paris, 2000, p. 74, o defineşte ca fiind „muncitor independent care exercită o meserie manuală, singur sau asistat de familia sa sau de către un număr limitat de muncitori sau ucenici". În dreptul francez, anumite persoane fizice sau juridice pot deţine calitatea de artizan dacă îndeplinesc unele condiţii de diplomă, titlu sau de experienţă profesională, fiind elaborat un Cod al artizanatului, iar baza organizării profesionale este constituită de Camerele de meserii, create după imaginea Camerelor de comerţ şi de industrie. Statutul artizanilor tinde să fie absorbit puţin câte puţin de cel al comercianţilor. În acest sens, a se vedea G. Ripert, R. Roblot, *op. cit.*, p. 138-149.

[2]Tribunalul corecţional din Metz, sentinţa nr. 1939 din 22 aprilie 1982.

[3]Cass. crim. 9 février 1982.

[4]Tribunal de commerce de Marseille, Décision du 2 décembre 1983.

opinie asupra rezultatelor care pot fi aşteptate de la un bun sau serviciu care îi este propus, constituie publicitate[1]. Scrisorile circulare, reproduse în mai multe exemplare şi adresate clienţilor pentru a le propune bunuri sau servicii, pot fi considerate ca fiind mesaje publicitare şi pot servi ca suport pentru publicitatea înşelătoare[2]. Dar, gradul cel mai larg de răspândire a mesajului publicitar este asigurat prin mijloace mass media, în consecinţă, publicitatea prin aceste mijloace va fi reglementată prin norme speciale;

- publicitatea constă în prezentarea unei activităţi comerciale, industriale, artizanale sau liber-profesioniste, având ca scop promovarea vânzării de bunuri şi servicii, de drepturi şi obligaţii. Scopul suprem al publicităţii este acela de a face cunoscut un bun sau serviciu, de a-l lansa, de a-l promova pe piaţă, de a stârni interesul publicului asupra produsului sau serviciului, de a incita la achiziţionarea acestuia[3];

- *publicitatea se realizează cu titlu oneros.* Costurile publicităţii sunt într-o continuă creştere datorată rolului tot mai important pe care aceasta îl joacă în achiziţionarea produselor şi serviciilor, atrăgând augmentarea preţului acestora astfel încât, după cum remarcă doctrina[4], "consumatorul finanţează el însuşi mesajele care îi sunt destinate de către anunţători".

Subsecţiunea a III-a. Publicitatea înşelătoare

1. Definiţie

Legea nr. 148 din 2000 prevede, la art. 5, că publicitatea trebuie să fie decentă, corectă şi elaborată în spiritul responsabilităţii sociale[5]. Finalitatea publicităţii o constituie atragerea, menţinerea şi augmentarea clientelei, în scopul promovării produselor şi serviciilor, finalitate pentru care comercianţii uzitează mijloace diversificate de prezentare a caracteristicilor produselor şi serviciilor, care pot contraveni principiului

[1]Cass. crim. 12 novembre 1986.

[2]Cass. crim. 5 mai 1981, Bull. crim. 410.

[3]Publicitatea realizată în scopul promovării profesiilor liberale - expert contabil, notar, avocat, este reglementată şi prin normele speciale, privitor la organizarea profesiei. In acest sens, a se vedea *exempli gratia* art. 230-237 din Statutul profesiei de avocat din 25 septembrie 2004, publicat în M. Of. nr. 45 din 13. 01. 2005.

[4]A se vedea O. Căpăţână, „Evoluţia şi organizarea publicităţii comerciale", Rev. dr. com., 10/1997, p. 5-10.

[5]Publicitatea care invita copii să-şi mutileze păpuşile a fost interzisă cu titlu provizoriu de către instanţă. Temeiul se fundamentează pe dreptul persoanei a cărei personalitate este lezată de un act contrar legii, de a cere interdicţia acestui act. În speţă, tribunalul consideră că noţiunea de „personalitate" înglobează individualitatea psihologică şi sentimentele copilului. El a interpretat dispoziţiile următoare într-o manieră extensivă; - art. 21 al Constituţiei Greciei a fost interpretat ca înglobând un drept social, şi anume protecţia vârstei unui copil; - dispoziţiile specifice ale Codului de conduită referitor la publicitatea televizată din Grecia, care interzic publicitatea pentru jucăriile de război; Legea asupra protecţiei consumatorilor, din 1994 şi în special art. 9, care interzice publicitatea neloială, include protecţia copiilor printre considerentele care pot atrage neloialitatea publicităţii şi interzice publicitatea televizată pentru jucării între orele 19 şi 22. Astfel copiii şi familia sunt protejaţi, iar actele care aduc prejudiciu dezvoltării copiilor ar trebui să fie considerate ca fiind ilegale, pentru că dreptul constituţional al minorilor este opozabil terţilor prin intermediul dispoziţiilor art. 57 din Codul civil grec. Decizia tribunalului de primă instanţă din Atena, nr. 335/1995, "Publicité pour jouets agressifs – protection constitutionnelle du monde intérieur de l'enfant : décision du tribunal de première instance d'Athènes", în Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 248.

loialității și onestității în raporturile cu potențialii consumatori, dacă au caracter înșelător.

Conform art. 24 al O. G. nr. 21 din 1992, se interzice prezentarea, prin orice mijloace, a afirmațiilor și indicațiilor care nu sunt conforme cu parametrii ce caracterizează produsele și serviciile și care nu pot fi probate. Ordonanța nu denumește și nu definește noțiunea de „publicitate înșelătoare", dar interzice, în art. 24, prezentarea, prin orice mijloace, a afirmațiilor și indicațiilor care nu sunt conforme cu parametrii caracterizați ai produselor și serviciilor și care nu pot fi probate, dar vizează publicitatea înșelătoare, deoarece tocmai neconcordanța afirmațiilor și indicațiilor cu parametri ce caracterizează produsele, este susceptibilă de a atrage caracterul înșelător al publicității, care induce sau poate induce în eroare consumatorii.

Prin Legea nr. 148 din 2000, publicitatea înșelătoare este interzisă de plano. Conform prevederilor art. 4, lit. b, din Legea nr. 148 din 2000, publicitatea înșelătoare este orice publicitate care, în orice fel, inclusiv prin modul de prezentare, induce sau poate induce în eroare orice persoană căreia îi este adresată sau care ia contact cu aceasta și îi poate afecta comportamentul economic, lezându-i interesul de consumator, sau care poate leza interesele unui concurent[1], definiție similară celei din art. 2, par. 1, din Directiva nr. 84/450/CEE din 1984[2]. Raportat la definiția ut supra, o primă mențiune se impune, și anume aceea că publicitatea nu trebuie să inducă în eroare pentru a fi calificată drept înșelătoare, fiind suficient ca aceasta să fie susceptibilă să inducă în eroare, deci, mesajul publicitar poate fi înșelător, dacă conține referiri, indicații sau prezentări care sunt false sau care sunt de natură să inducă în eroare. În primul caz, publicitatea este înșelătoare, deoarece mesajul prezintă adevărat ceea ce este fals sau invers, iar în al doilea caz, publicitatea poate fi susceptibilă de a înșela, deoarece mesajul conține elemente adevărate, dar prezentarea lui atrage o reprezentare inexactă a realității.

Atenționarea consumatorului asupra produselor sau serviciilor, prin publicitate, îmbracă la această dată metodele cele mai variate și originale de evidențiere a caracteristicilor produselor sau serviciilor, a prețului, a condițiilor economice și juridice de achiziționare și prestare, a identității celui care își face publicitate, dar este interzisă a se realiza prin utilizarea mijloacelor ilicite.

În prezent, consumatorul a ajuns subiectul unei evidente „halucinații estetice"[3], astfel încât, în acest mediu, asigurarea protecției drepturilor și intereselor economice ale potențialilor consumatori de produse și servicii a devenit un deziderat în atingerea

[1]Din această perspectivă, publicitatea înșelătoare în dreptul comparat, a se vedea Y. Eminescu, în „Concurența neloială", Ed. Lumina Lex, București, 1997, p. 88-97.

[2]În dreptul francez, definiția publicității înșelătoare, dată de art. L. 121-1 din Codul de consum, cuprinde elementele de caracterizare a produsului sau serviciului, care vor fi luate în considerare în aprecierea caracterului înșelător al publicității, și anume: existența, natura, compoziția, calitățile substanțiale, specia, originea, cantitatea, modul și data fabricației, proprietăți, preț și condiții de vânzare, condiții de utilizare, rezultate ce pot fi așteptate ca urmare a utilizării, modalități și procedee de vânzare sau de prestare de servicii, identitatea, calitățile sau aptitudinile fabricantului, ale promotorilor sau prestatorilor. Jurisprudența franceză privitoare la publicitatea înșelătoare, a se vedea P. Greffe, F. Greffe, „La publicité et la loi", 7e édition, Litec, Paris, 1990, p. 278-316 și „La publicité mensongère", l'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 990-9 mai 1997, p. 1-6.

[3]A se vedea M. Miron, *op. cit.*, p. 4.

căruia legislativul a instituit interdicții și cerințe restrictive asupra ansamblului de mijloace utilizate în prezentarea prin publicitate a produselor sau serviciilor. Reglementările în materie de publicitate cuprind dispoziții particulare pentru publicitatea destinată unei categorii speciale de consumatori - minorii[1], apreciindu-se că minorul este o țintă specifică[2], deoarece, după cum s-a remarcat[3]: „Deși numărul copiilor este într-un declin constant, nu același lucru se poate spune despre importanța lor în calitate de consumatori. Pe lângă cumpărăturile directe ale produselor de care copiii au nevoie, aceștia influențează luarea deciziilor într-o manieră importantă". În multe cazuri, copilul nu este numai destinatarul publicității, el este adesea și actorul, deci, presiunea comercială asupra copiilor este din ce în ce mai puternică, iar legiuitorul prins între ciocanul educativ și nicovala economică, încearcă să găsească modalități de protecție cât mai eficace[4].

În aprecierea caracterului înșelător al publicității, jurisprudența se raportează la capacitatea de discernământ a consumatorului mediu, înțeles ca o persoană normal de inteligentă și atentă. Luând în considerare acest criteriu, a fost considerată înșelătoare publicitatea pentru o apă minerală, care dădea sub formă de tabele, un număr de indicații interesante privind concentrația în sodiu a alimentelor și a băuturilor, prescriind ca fiind un „mijloc de a consuma mai puțină sare", mențiune care este specifică alimentelor. Instanța a subliniat faptul că o asemenea publicitate care se fondează pe credulitatea umană, atunci când se adresează în special unor persoane care, se știe sau se presupune, că, în lipsa posibilităților, nu vor efectua o eventuală analiză a produsului, pornind de la un text publicitar, chiar dacă, de exemplu, ei sunt mai puțin inteligenți sau mai puțin avertizați5. În raport de același criteriu, s-a apreciat de către jurisprudență că publicitatea hiperbolică nu poate înșela consumatorii[6].

2. Elementele raportat la care se va aprecia caracterul înșelător al publicității

Potrivit art. 7 din Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea, pentru determinarea caracterului înșelător al publicității, se vor lua în considerare toate caracteristicile acesteia și, în mod deosebit, anumite elemente: lit. a - *caracteristicile bunurilor și serviciilor*, cum sunt: disponibilitatea; natura – indicarea într-un anunț de către directorul unui hotel că acesta are 86 de camere categoria trei stele, când de fapt,

[1]Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea definește minorul ca fiind orice persoană în vârstă de până la 18 ani, scopul legii fiind și acela de a proteja minorii de efectele dăunătoare ale publicității.

[2]Un studiu al temei, a se vedea T. Bijmolt, W. Claassen, B. Brus, în „Children's understanding of TV adversiting: Effects of age, gender and parental influnece", în Jurisclasseur Périodique, 2/1998, p. 171-194.

[3]J. Blythe, *op. cit.*, p. 133.

[4]A se vedea P. Dejemeppe, J. Laffineur, „Le statut juridique du consommateur mineur d'âge", C. D. C., Louvain-la-Neuve, 1997, p. 94 și R. D. Apan, „Les principes de la publicité", Buletinul Conferinței Internaționale de științe economice, juridico-administrative și manageriale, Facultatea de Științe economice și administrative, Târgu-Mureș, 2004 - „la publicité des ventes est soumise à des critères d'exigence supplémentaires lorsqu'elle s'adresse aux mineurs".

[5] Com. Bruxelles, 14 mars 1977, P. Dejemeppe, J. Laffineur, *op. cit.*, p. 99.

[6]Affaire Samsonite - publicitatea arăta buldozere jucând fotbal cu o valiză pentru a evidenția soliditatea sa. Cass. crim., 21 mai 1984, D. 1985, j. 105 și, în același sens, Affaire Wonder, Cass. crim., 15 oct. 1985, D. 1986.

numai 61 de camere corespund acestui criteriu[1]; modul de execuție și de ambalare, compoziția, metoda și data fabricației - publicitatea făcută de un bijutier fabricației manuale de bijuterii, când de fapt acesta se limita la a încredința execuția lucrărilor comandate de clientela sa altor bijutierii sau unei fabrici[2]; destinația; cantitatea; parametrii tehnico-funcționali; producătorul; originea geografică sau comercială ori rezultatele testelor și încercărilor asupra bunurilor sau serviciilor - un fabricant de alifii pentru tratarea varicelor, care, în publicitatea produsului, indica vindecarea a 1785 clienți, dar nu poate proba decât 120 scrisori de mulțumire[3]; rezultatele care se așteaptă de la acestea - publicitatea pentru un tratament împotriva căderii părului era susceptibilă de a face consumatorii să creadă că serviciile oferite garantează un rezultat pozitiv și că sunt de natură medicală - reclamantul suferea de o cădere a părului și i-a fost prescris de către o societate un tratament cosmetic. Însă pelada nu necesită un tratament cosmetic, ci unul medical și, în final, persoanei i-a fost aplicat cu efect un tratament medical. Pe baza acestor fapte, și datorită tratamentului inutil și oneros preconizat de societatea care oferea acest tratament, reclamantul a introdus o acțiune în justiție solicitând rezoluțiunea judiciară a contractului de prestări servicii și plata prejudiciilor suferite. Instanța a constatat că consumatorul a fost indus în eroare de o publicitate ambiguă, care sugera că serviciul oferit garanta un rezultat pozitiv[4]. În privința remediilor sau tratamentelor miraculoase, Codul de publicitate portughez - Decretul-Lege 330 din 1990 din 23 octombrie 1990, modificat de Decretul-Lege nr. 275/98 din 9 septembrie 1998, interzice publicitatea așa-zisului „produs miraculos", considerând că mesajele publicitare care îl vizează, exploatează ignoranța, teama, încrederea, superstiția publicului, prezentând orice produs sau serviciu ca având efecte automate specifice și garantate pentru sănătate, stare generală bună, noroc sau fericire consumatorilor, fără baze științifice[5]; lit. b - *prețul* - anunțul care arată că prețul este „preț de fabrică" când, de fapt, vânzătorul este un intermediar care s-a interpus între producător și consumator[6], modul de calcul al prețului - publicitatea care conține mențiunea „prețuri alese sub controlul portărelului", deși acesta nu a intrat în magazinele concurente și nu a verificat prețul utilizat de aceștia pe unitate de măsură[7], condițiile în care sunt distribuite produsele sau serviciile - difuzarea unui prospect creând impresia că un ansamblu de mărfuri - un fierăstrău cu bandă și un motor, care sunt ilustrate în prospect, sunt vândute la prețul afișat, în condițiile în care prețul este numai pentru fierăstrăul cu bandă[8]; lit. c - *condițiile economice și juridice de achiziționare sau de prestare a serviciilor* - constituie publicitate înșelătoare anunțul de o reducere de 50% pentru biletele cumpărate de cupluri și de familii pentru sejur dus-întors pe o anumită rută de către SNCF, fără a preciza condițiile foarte restrictive pe baza cărora

---

[1]Rennes, 4 julliet, 1975.

[2]Cass. crim., 13 nov 1984.

[3]Trib. corr. Grasse, 23 nov. 1978.

[4]A se vedea „Publicité, pratiques commerciales et méthodes de vente", J. J. M. López, "Sentence de l'Audience Provinciale d'Alvara du 24 juin 1996" - Espagne, în Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 302-303.

[5]A se vedea „Publicité, pratiques commerciales et méthodes de vente", „Code de la Publicité" - Portugal, în Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 304.

[6]Trib. corr. Paris, 9 julliet 1982.

[7]Cass. Crim., 4 mai 1987.

[8]Cass. Crim., 21 mai 1984.

această reducere este acordată[1]; condițiile de vânzare identice atât economice, cât și juridice, nu sunt întrunite, dacă prețul produselor și serviciilor nu este la vânzare identic cu cel indicat în catalogul publicitar[2]; contractul care a făcut obiectul unei largi difuzări, cum sunt contractele tip, difuzate oricărui potențial contractant, dar, care nu cuprind toate condițiile contractuale[3]; lit. d - *natura serviciilor care urmează a fi asigurate după vânzarea produselor sau prestarea serviciilor* - anunțul prin care se asigură 5 ani de garanție după vânzare, aparatelor electronice, când, de fapt, garanția presupune încheierea unui contract de asigurare[4]; vânzarea de extinctoare precizându-se pe bonurile de livrare și pe facturi mențiunea: „Garanție totală. Orice extinctor va fi controlat în fiecare an. ", în condițiile în care garanția era extrem de limitată, iar în ce privește controlul anual, el nu devenea efectiv decât dacă un contract distinct, ca urmare a unei plăți suplimentare nu era semnat între client și vânzător[5]; lit. e - *natura, atribuțiile și drepturile celui care își face publicitate*, cum ar fi: identitatea - anunțul unui vânzător de articole sportive privitor la reducerea prețului schiurilor marca „Rossignol" când, de fapt, reduce prețul la schiuri de o altă marcă[6]; capitalul social; calificarea – profesorii fără pregătire superioară, care se prezintă ca „acreditați de stat"[7]; dreptul de proprietate industrială, premii și distincții primite – hotelierii care arată că s-au conferit stabilimentelor distincții pe care, de fapt, nu le-au obținut[8]; lit. f - *omiterea unor informații esențiale cu privire la identificarea și caracterizarea bunurilor sau serviciilor, cu scopul de a induce în eroare persoanele cărora le sunt adresate* - dacă pe un panou publicitar nu sunt menționate clauzele sau enunțurile fundamentale ale contractului de vânzare propus și în cazul în care rezultă din aceste omisiuni o exagerare a avantajelor anunțate sau o disimulare a întinderii angajamentelor pe care clientul va trebui să și le asume, fapta constituie publicitate înșelătoare; prezentarea performanțelor unui aparat omițând să se indice că performanțele menționate nu sunt cele ale aparatului de bază, ci ale unui material ce trebuie achiziționat opțional[9]. ***Apreciem că publicitatea creditului destinat consumului poate fi considerată înșelătoare în ipoteza în care, privitor la condițiile economice și juridice de achiziționare a produselor nu trimite la conexiunea dintre cele două contracte de credit și de vânzare-cumpărare, din cadrul operațiunii de creditare, la conținutul documentației de credit și a garanțiilor. De asemenea, va constitui publicitate înșelătoare, publicitatea care indică o dobândă sau orice alte cifre referitoare la costul creditului și nu menționează dobânda anuală efectivă, conform prevederilor art. 5 al Legii, omisiunea în această ipoteză încălcând atât prevederile art. 5 al Legii, dar și prevederile art. 8, lit. f din Legea nr. 148 din 2000, deoarece, informația privitoare la dobândă este informație esențială cu privire la identificarea și caracterizarea bunurilor sau serviciilor.***

Indicarea elementelor care sunt luate în considerare pentru a aprecia caracterul

---

[1]Cass. crim., 2 oct 1985.

[2]Cass. Crim., 6 jan. 1981.

[3]Trib. corr. Macon 5 janv. 1987.

[4]Trib. corr. Lyon 8 mai 1981.

[5]Cass. crim. 13. 11. 1980

[6]Cass. Crim., 2 juin 1982.

[7]Cass. Crim., 31 janv. 1989.

[8]Rennes, 4 juillet 1975.

[9]Cass. crim., 26 janvier 1988.

înşelător al publicităţii nu are caracter limitativ, deoarece se utilizează sintagma „toate caracteristicile acesteia şi în mod deosebit elementele componente privitoare la: ...", deci, există o paletă largă de elemente, suplimentar celor prevăzute de art. 7 din Legea nr. 148 din 2000, *exempli gratia*: a) termenii inexacţi utilizaţi în publicitate - jurisprudenţa a apreciat, privitor la imaginile sau termenii inexacţi care pot defini parametrii produselor sau serviciilor că „forţa imaginilor se uneşte cu greutatea cuvintelor pentru a-l înşela pe consumator". Este vorba de prezentarea în mesajul publicitar a pliculeţelor care conţineau produsul sintetic denumit „TANG", imagini care asigurau că produsul ar conţine chiar portocala, sugestie rezultând, în acelaşi timp, şi din imaginea reprezentând o coajă de citrice şi frunze şi din expresia „produs preparat pentru băutură cu gust de fruct presat", în timp ce indicaţiile privitoare la compoziţia sintetică a produsului era prezentată într-un colţ cu scris mic[1]; b) utilizarea eronată a unor termeni - termenul de „croitorie", utilizat într-o reclamă la haine confecţionate în serie[2]; termenul de „han" pentru a face reclamă unui hotel[3]; c) calităţi ale produsului sau serviciului pe care o persoană le are în vedere atunci când contractează şi în absenţa cărora nu ar fi contractat sau ar fi contract în condiţii diferite - Societatea de ape din Evian a indus în eroare prin publicitatea făcută la siropul pe care îl fabrica, făcând cumpărătorul să creadă că acest produs conţine apa Evian şi, în consecinţă, are proprietăţile terapeutice ale acestei ape minerale[4]; publicitatea unor aparate telefonice fără a indica că nu sunt agreate de PTT[5]; faptul că un cuţit vândut la Thiers provine din artizanatul local, al cărei reputaţie comercială este notorie, constituie pentru consumatorul mediu o caracteristică substanţială a acestui produs. Cuţitele fabricate în Asia nu pot fi, deci, comercializate sub denumirea „Laguiole", deoarece operaţiunile de finisare, curăţare şi polizare nu pot echivala cu o veritabilă fabricaţie[6]; d) expresii tehnice sau specifice unui domeniu, cum ar fi expresiile din domeniul financiar sau bancar, care nu trebuie să inducă în eroare consumatorii, conform art. 4 din Norma de aplicare a Legii. Astfel, prin decizia Tribunalului provincial din Cordoba din 22 martie 1996, într-un litigiu dintre o instituţie bancară şi o persoana fizica s-a decis nulitatea unei clauze conţinută într-un contract de cont curent, în temeiul obligativităţii stipulării în contract a clauzelor clare, fără echivoc, pentru înţelegerea cărora nu sunt necesare cunoştinţe de specialitate. Această clauză avea următorul enunţ: „Contul trebuie să prezinte un sold creditor, banca rezervându-şi dreptul de a nu onora plăţi fără acoperire. La momentul la care soldul devine în mod excepţional debit, dobânzile şi cheltuielile pentru descoperire în cont vor fi exigibile, conţinând şi obligaţia pentru titular de a aproviziona contul imediat. Legea referitoare la conturile pe termen se va aplica în speţă. " Nulitatea acestei clauze se fundamentează pe art. 10. 1. a, al Legii din 1984 privind protecţia consumatorilor şi a utilizatorilor, care prevede obligaţia utilizării unui limbaj clar şi simplu în redactarea condiţiilor generale, limbaj care să poată fi înţeles cu uşurinţă, fără a fi nevoie de retrimiteri la texte sau documente, care nu au fost eliberate înainte sau la momentul

---

[1]Cass. crim., 17 mai 1978 confirmată de Cass. crim., 13 mars.
[2]Cour de Paris, 9 juill. 1986.
[3] Trib. corr. Saint-Die, 4 juin 1987.
[4]Cass. Com. 17 jan 1894.
[5]Cour de Toulouse, 3 julliet 1986
[6]T. G. I. Clermont-Ferrand 24. 06. 1996.

încheierii contractului şi privitor la care, în orice situație, referirea trebuie făcută în mod expres în documentul contractual. În speță, judecătorul a apreciat că, consumatorul nu a fost informat asupra dispozițiilor legii referitoare la conturile cu termen, invocând o jurisprudență similară a Tribunalului provincial din Mallorca[1]; e) utilizarea de prescurtări sau inițiale ale unor denumiri, cu excepția celor prevăzute de Lege sau de limbajul obişnuit care nu trebuie să inducă în eroare conform art. 4 din Norma de aplicare a Legii.

Legea utilizează pentru a denumi unul dintre mijloacele esențiale de protecție a consumatorilor în materia contractului de credit destinat consumului - dobânda anuală efectivă, prescurtarea DAE. În consecință, această prescurtare poate fi utilizată în publicitatea şi oferta creditului destinat consumului, dar ne exprimam rezerva că pentru consumatori această prescurtare are conotația dată de Lege, deci, publicitatea va fi complinită de informare. **Remarcăm, privitor la elementele care sunt luate în considerare pentru a aprecia caracterul înşelător al publicității, arătate la lit. c şi d prevăzute de art. 4 din Normele de aplicare a Legii, că acestea constituie publicitate înşelătoare, doar în ipoteza în care "induc în eroare consumatorii", fără a include şi ipoteza "pot să inducă în eroare consumatorii", în condițiile în care ambele ipoteze sunt prevăzute de art. 4 lit. b al Legii nr. 148 din 2000. Deci, domeniul de aplicare al publicității înşelătoare este astfel restrâns, prin prevederile art. 4 din Norma de aplicare a Legii. Opinăm de lege ferenda că textul normelor necesită a fi modificat pentru a fi în acord cu reglementarea cuprinsă în Legea nr. 148 din 2000, asigurând astfel un grad mai larg de protecție a consumatorilor.**

Elementele raportat la care se va aprecia caracterul înşelător al publicității, vor fi luate în considerare oricare ar fi mijlocul utilizat pentru publicitate[2].

Remarcăm, de asemenea, cu anticipație raportat la momentul prezentării acestor reglementari, că printre practicile comerciale definite în Propunerea de Directivă privind practicile comerciale neloiale, ca fiind orice acțiunii, omisiuni, conduite sau comunicări, demersuri comerciale, sunt incluse publicitatea şi marketing-ul organizat de un profesionist şi aflat în raport direct cu promovarea şi vânzarea unui produs către consumatori. În Anexa 1, numită „Practici comerciale reputate neloiale în toate circumstanțele; Practici comerciale înşelătoare; Practici comerciale agresive", se determină, prin enumerare limitativă, ca fiind practici comerciale neloiale,

---

[1]Decizia Tribunalului provincial din Mallorca din 17 octombrie 1994, Aranzadi civil 1994, 2030, în Rev. eur. dr. consomm., 4/1996, p. 321-322.

[2]Pentru publicitatea scrisă, Legea nr. 500 din 12 noiembrie 2004 privind folosirea limbii române în locuri, relații şi instituții publice, publicată în M. Of. nr. 1067 din 17. 11. 2004, prevede în art. 1 reguli privitoare la: textele vorbite în limba română - acestea trebuie să fie corecte din punct de vedere al proprietății termenilor, precum şi sub aspect gramatical, ortoepic şi, după caz, sub aspectul punctuației şi ortografic, conform normelor academice în vigoare; textele scrise sau vorbite într-o limbă străină, indiferent de dimensiuni, trebuie să fie însoțite de traducerea sau de adaptarea în limba română. În ambele ipoteze, textul trebuie să aibă caracter de interes public, sintagma prin care, în înțelesul art. 2 al legii, se înțelege orice text care, în cadrul unor atribuții de serviciu, este afişat, expus, difuzat sau rostit în locuri publice ori prin mijloace de informare în masă, având ca scop aducerea la cunoştința publicului a unei denumiri, a unei informații sau a unui mesaj, cu conținut direct ori indirect publicitar. Conform art. 6, în cazul textelor de interes public scrise în limbi străine, aflate la vedere în locuri publice sau difuzate prin mijloace de informare în masă, traducerea completă în limba română trebuie să aibă caractere de aceleaşi dimensiuni cu cele ale textului în limba străină şi să facă parte integrantă din ansamblul grafic respectiv.

următoarele practici relevante în materie de publicitate: a propune cumpărarea de produse la un preț indicat chiar dacă profesionistul nu va putea furniza el însuşi, sau nu va putea da spre furnizare de către un alt profesionist, produsele vizate sau unele produse echivalente la prețul indicat, într-un termen şi în cantități care să fie rezonabile ținând cont de produsul şi de prețul propus (publicitate-capcană); a propune cumpărarea de produse la un preț indicat, şi pe urmă: a le refuza consumatorilor articolul care a făcut obiectul publicității, sau a refuza luarea de comenzi privind acest articol sau livrarea acestuia într-un termen rezonabil, sau denigrarea produsului, sau prezentarea unui eşantion defectuos al acestuia cu scopul de a promova un produs diferit; a utiliza un conținut redacțional în media pentru a promova un produs, pe care profesionistul l-a finanțat el însuşi, fără a indica acest lucru clar în conținut (publi-reportaj); a face publicitate adresată copiilor în aşa manieră încât să-i facă să creadă că nu vor fi acceptați de către ceilalți copii decât dacă părinții lor cumpără un produs special. De asemenea, Propunerea de Regulament privind promovarea vânzărilor în cadrul pieței interne, în definiția dată „comunicației comerciale", include şi publicitatea definită ca fiind orice formă de comunicare destinată promovării, direct sau indirect, a unor bunuri, servicii, sau a imaginii unei întreprinderi, a unei organizații sau a unei persoane care are o activitate comercială, industrială, artizanală sau care exercită o profesie reglementată.

Subsecțiunea a IV-a. Publicitatea comparativă licită. Condiții în care este permisă publicitatea comparativă

Publicitatea comparativă este definită de Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea, la art. 4, lit. c, ca fiind orice publicitate care identifică explicit sau implicit un concurent sau bunurile ori serviciile oferite de acesta, definiție similară cu cea prevăzută de art. 2, lit. a din Directiva nr. 84/450/CEE, deci, publicitatea comparativă este licită. Comparațiile realizate în cazul publicității licite, care se referă la o ofertă specială trebuie să indice, de asemenea, în mod clar şi neechivoc, data la care încetează oferta sau, dacă este cazul, faptul că oferta specială se referă la stocul de bunuri sau de servicii disponibil, iar dacă oferta specială nu a început încă, data de începere a perioadei în care se aplică prețul special sau alte condiții specifice - art. 9 din Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea.

Legea reglementează condițiile în care publicitatea comparativă este interzisă. Jurisprudența a apreciat că publicitatea care se prezintă în mod fals ca fiind generală, poate să nu lase nici o îndoială cu privire la concurentul vizat. Este cazul următorului mesaj publicitar: „Unele ceasuri pot fi cumpărate din tutungerii, ele sfârşind ca țigările. Comparați şuruburile unui ceas de tutungerie cu cele ale celui mai simplu ceas Electra... ", vizează, în speță, o firmă americană - Kelton, care în acea perioadă, era singura care îşi distribuia ceasurile prin intermediul tutungeriilor[1], deci, „în concurența neloială contează prea puțin faptul că concurentului nu i s-a specificat numele, dacă atacul a fost îndreptat, de aşa manieră încât acesta să fie în mod evident cunoscut"[2]. Comerciantul care distribuia prospecte conținând indicația „instalație necostisitoare, mărfurile cele mai bune, prețurile cele mai mici", în timp ce trecătorii

[1]Paris, 19 février 1969.

[2]Cass. com., 15 juillet 1970.

puteau să vadă instalaţiile luxoase şi renovate ale concurentului[1]; sloganul „nu toate zborurile sunt frauduloase; zborul Paris-Rodez dus/întors 550F" constituie publicitate comparativă care prejudiciază compania de transport aerian nedesemnată în acest mesaj, dar fiind singura care deţine drepturile zborului regulat pe această rută[2]. *Per a contrario*, criticile emise de Internationale Bioghurt „împotriva iaurturilor" nu au fost considerate sancţionabile pentru că era vorba de un produs comun, fabricat de numeroşi producători[3]; s-a apreciat la fel în legătură cu prevenirea cardiacilor privitor la cafeaua nedecafeinizată de către un fabricant de cafea decafeinizată[4]; nu a fost considerată neloială nici comparaţia dintre preţurile oferite de autor şi „preţurile practicate în general în Franţa", din lipsa precizărilor suficiente[5]; instanţa s-a pronunţat în acelaşi sens, declarând licită comparaţia între preţurile unui bijutier autor şi „preţurile obişnuite", deoarece „publicitatea comparativă nu poate fi interzisă decât dacă aceasta constituie o denigrare a concurenţilor determinaţi sau uşor identificabili"[6].

În determinarea cazurilor în care publicitatea comparativă *este* interzisă se utilizează criteriul negativ, nefiind, deci, interzisă *de plano*, ci numai în cazuri limitativ determinate[7]. Publicitatea comparativă este *interzisă*, în conformitate cu prevederile art. 8 al Legii nr. 148 din 2000 privind publicitatea[8], în următoarele cazuri: lit. a - în cazul în care comparaţia este înşelătoare, cu trimitere la articolele care reglementează publicitatea înşelătoare; lit. b – dacă se compară bunuri sau servicii având scopuri sau destinaţii diferite[9]; lit. c – dacă nu se compară, în mod obiectiv, una sau mai multe caracteristici esenţiale, relevante, verificabile şi reprezentative – între care poate fi inclus şi preţul – ale unor bunuri sau servicii; lit. d – dacă se creează confuzie pe piaţă între cel care îşi face publicitate şi un concurent sau între mărcile de comerţ,

---

[1]Trib. Com., Paris, 15 septembre 1988.

[2]Versailles 12 février 1990.

[3]Paris, 30 avril 1935.

[4]Cass. com., 19 octobre 1983.

[5]Cass. com., 19 oct. 1983.

[6]Paris, 20 avril 1983.

[7]Directiva nr. 84/450/CEE utilizează criteriul pozitiv, determinând cazurile în care publicitatea comparativă este permisă.

[8]Conform prevederilor Directivei nr. 84/450/CEE următoarele sunt condiţiile în care publicitatea comparativă este permisă: nu este înşelătoare, cu trimitere la articolele care reglementează publicitatea înşelătoare; compară bunuri sau servicii având aceleaşi destinaţii sau scopuri; compară, în mod obiectiv, una sau mai multe caracteristici materiale, relevante, verificabile şi reprezentative ale bunurilor şi serviciilor respective, care pot include preţul; nu crează confuzie pe piaţă între cel care îşi face publicitate şi un concurent sau între mărcile de comerţ, denumirile comerciale, alte semne distinctive, bunuri sau servicii şi cele aparţinând unui concurent; nu discreditează sau nu denigrează mărcile de comerţ, denumirile comerciale, alte mărci distinctive, bunuri, servicii, activităţi sau situaţii materiale ale unui concurent; pentru produsele care au indicaţie geografică, compară în fiecare caz produse cu aceeaşi indicaţie; nu se profită în mod incorect de renumele unei mărci, de denumirea comercială sau de alte semne distinctive ale unui concurent sau de indicaţia geografică a produselor concurentului; nu prezintă bunuri sau servicii ca imitaţii sau replici ale unor bunuri sau servicii purtând o marcă de comerţ sau o denumire comercială protejată.

[9]În aprecierea noţiunii de „produse identice", care sunt comparate, jurisprudenţa este foarte severă, apreciind că o comparare a preţurilor nu este licită decât în măsura în care priveşte produse având: aceeaşi marcă, acelaşi tip de ambalaj, aceeaşi textură, aceeaşi greutate, talie sau culoare - Arrêt de la ch. crim., 22 déc. 1986.

denumirile comerciale sau alte semne distinctive, bunuri sau servicii ale celui care își face publicitate și cele aparținând unui concurent. lit. e - dacă se discreditează sau se denigrează mărcile de comerț, denumirile comerciale, alte semne distinctive, bunuri, servicii, activități sau circumstanțe ale unui concurent - defăimarea colectivă, prin publicitate, care aducea atingere unui grup de profesioniști care utilizează metodele băcăniei tradiționale, de către o societate de distribuție pe o suprafață mare[1]; lit. g - dacă se profită în mod incorect de renumele unei mărci de comerț, de denumirea comercială sau de alte semne distinctive ale unui concurent ori de indicația geografică a unui produs al unui concurent; f) nu se compară, în fiecare caz, produse cu aceeași indicație, în cazul produselor care au indicație geografică; h) se prezintă bunuri sau servicii drept imitații sau replici ale unor bunuri sau servicii purtând o marcă de comerț sau o denumire comercială protejată; i) se încalcă orice alte prevederi ale Legii concurenței nr. 21 din 10 aprilie 1996[2]. ***În materia creditului destinat consumului, comparația elementelor diferitelor categorii ale creditului destinat consumului incluse în noțiunea „contract de credit", cum ar fi creditarea și vânzarea în rate sau vânzarea în rate și locațiunea cu opțiune de vânzare constituie publicitatea comparativa ilicita, dacă nu se compară, în mod obiectiv, una sau mai multe caracteristici esențiale, relevante, verificabile și reprezentative - între care poate fi inclusa și dobânda anuala efectiva. În consecință, publicității creditului destinat consumului îi sunt incidente normele arătate privitoare la publicitatea înșelătoare și la publicitatea comparativă.***

Secțiunea a IV-a. Regimul răspunderii și sancțiunea prevăzută de Legea nr. 148 din 2000 pentru încălcarea reglementărilor privitoare la publicitate; Măsuri complementare; Sarcina probei

Subsecțiunea I. Răspunderea și sancțiunea aplicabilă pentru încălcarea reglementărilor privitoare la publicitate

Răspunderea pentru încălcarea prevederilor Legii nr. 148 din 2000 privind publicitatea revine autorului, realizatorului de publicitate și reprezentantului legal al mijlocului de difuzare, care răspund solidar cu persoana care își face publicitate, iar răspunderea poate fi, după caz: materială, civilă, contravențională sau penală.

Titularul răspunderii, în ipoteza săvârșirii faptei de publicitate înșelătoare sau publicitate comparativă este exclusiv persoana care își face publicitate, potrivit art. 18, teza a II-a. În cazul încălcării interdicției privitoare la publicitatea înșelătoare sau comparativă, pentru publicitatea contractului de credit destinat consumului titularul răspunderii este creditorul - instituția de credit alt comerciant decât instituția de credit sau intermediarul de credit, în accepțiunea arătată, deoarece deține calitatea de „persoană care își face publicitate". În subsidiar, dacă persoana care își face publicitate nu are sediul în România sau dacă nu poate fi identificată, răspunderea revine, după caz, reprezentantului său legal în România, autorului, realizatorului de publicitate sau

---

[1]Bordeaux 3 mars 1971.

[2]Publicată în M. Of. nr. 88 din 30. 04. 1996, modificată și completată prin O. U. G. nr. 121 din 4 decembrie 2001, publicată în M. Of. nr. 875 din 10. 12. 2001, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 184 din 17 mai 2004, publicată în M. Of. nr. 461 din 24. 05. 2004, și prin Legea nr. 538 din 25 noiembrie 2004, publicată în M. Of. nr. 1130 din 30. 11. 2004, numită în continuare „Legea concurenței nr. 21 din 1996". Studiu de drept comparat cu privire la publicitatea comparativă, a se vedea A. C. Păun, "Publicitatea comparativă", în Rev. dr. com., 11/2003, p. 150-164.

reprezentantului legal al mijlocului de difuzare.

Potrivit art. 23, lit. a, publicitatea înşelătoare sau publicitatea comparativă săvârşită în condițiile în care este interzisă, constituie contravenție, dacă nu au fost săvârşite în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să fie considerată infracțiune şi se sancționează cu amendă de la 15. 000. 000 lei la 40. 000. 000 lei. Amenda se aplică şi persoanelor juridice.

Organele abilitate prin legislația națională pentru constatarea contravențiilor şi aplicarea sancțiunilor în domeniu sunt: Oficiul Concurenței, Consiliul Național al Audiovizualului[1] şi ANPC. Competența de a constata contravențiile şi de a aplica sancțiunea, conform art. 24, în cazul săvârşirii faptei de publicitate înşelătoare şi publicitate comparativă interzisă, realizată prin modalitățile prevăzute de art. 8, lit. a, b şi c, revine reprezentanților împuterniciți ai ANPC, reprezentanților împuterniciți ai Oficiului Concurenței, pentru săvârşirea publicității comparative în condițiile art. 8, lit. d, e, f, g, h şi i, reprezentanților împuterniciți ai C. N. A., pentru publicitate înşelătoare şi comparativă, în cazul publicității difuzate în cadrul programelor audiovizuale.

În jurisprudența franceză, problema titularului răspunderii pentru săvârşirea publicității înşelătoare este nuanțată. În principal, titularul răspunderii este anunțătorul, acesta fiind întreprinderea care încheie un contract de publicitate, cu o agenție de publicitate, în scopul lansării produselor sau serviciilor pe piață. Răspunderea îi revine acestuia, dacă, datorită încrederii periculoase manifestate de acesta, elementul intențional se identifică cu neglijența sau ignoranța culpabilă, precum şi cu neasigurarea asupra sincerității şi clarității publicității sau neverificarea conținutului înaintea difuzării sale[2]. Anunțătorul răspunde, deci, în cazul în care a vrut să înşele publicul sau în cazul în care nu a verificat exactitatea mesajului, dar nu va răspunde, dacă s-a stabilit că a procedat la toate verificările posibile. În acest caz, răspunzător va fi realizatorul mesajului publicitar. Răspunderea nu îi revine în unele cazuri numai anunțătorului, ci şi altor persoane care au participat, alături de acesta la elaborarea şi realizarea publicității. Astfel, un bucătar celebru a condus o companie publicitară, împrumutându-şi numele unor produse alimentare, comercializate printr-un lanț de magazine. Reclama prezenta aceste produse ca fiind făcute sau selecționate de bucătar, când, de fapt, marea lor majoritate erau făcute industrial. Atât directorul lanțului de magazine, cât şi bucătarul au fost condamnați, ca fiind coautori la infracțiunea de publicitate înşelătoare[3]. Tot conform acestei reglementări, se aplică principiul proporționalității valorii maxime a amenzii, în conformitate cu importanța economică a campaniei publicitare, astfel încât amenda maximă poate să reprezinte până la 50% din cheltuielile campaniei publicitare în legătură cu care s-a săvârşit publicitatea înşelătoare, iar sancțiunea penală este închisoarea de doi ani şi amendă de 250. 000 FR[4].

---

[1]Numit în continuare "C. N. A. ".

[2]Trib. corr. Paris, 9 mai 1986.

[3]Trib. corr. Lyon, 12 déc. 1983.

[4]A se vedea G. Cas, R. Bout, "Lamy droit économique. Concurrence – Distribution – Consommation", LAMY S. A., 1991, p. 814.

Subsecțiunea a II-a. Măsuri complementare

Conform art. 4, par. 2, din Directiva nr. 84/450/CEE, Statele membre abilitează tribunalele sau organele administrative în cazul în care anumite măsuri sunt necesare, ținând cont de toate interesele implicate și în special de interesul general, să dispună încetarea publicității înșelătoare sau să instituie proceduri adecvate; atunci când publicitatea nu a fost încă adusă la cunoștința publicului, dar când este iminentă, chiar în lipsa probei unei pierderi sau a unui prejudiciu real, sau a unei intenții sau neglijențe din partea anunțătorului. Statele membre abilitează tribunalele sau organele administrative, în vederea eliminării efectelor persistente ale publicității înșelătoare a cărei încetare a fost dispusă printr-o decizie definitivă, și anume: să solicite publicarea acestei decizii integral sau parțial și în forma pe care o consideră adecvată; să solicite, în plus, publicarea unui comunicat rectificativ.

În același sens, conform art. 25 din Legea nr. 148 din 2000, subsidiar sancțiunii principale, se poate dispune aplicarea măsurilor complementare, constând în interzicerea publicității, în cazul în care a fost difuzată sau urmează să fie difuzată; încetarea publicității până la data corectării ei; publicarea deciziei autorității publice, în totalitate sau în parte, și stabilirea modului în care urmează să se realizeze publicarea, pe cheltuiala contravenientului, a unuia sau a mai multor anunțuri rectificative, cu fixarea conținutului și a modului de difuzare, măsuri care sunt susceptibile de aplicare în ipoteza publicității înșelătoare sau a publicității comparative ilicite a contractului de credit destinat consumului, măsuri complementare aplicabile și în materie de credit destinat consumului. Jurisprudența franceză a dat noțiunii de „încetare a publicității înșelătoare" o interpretare largă. Astfel, într-una dintre deciziile luate privitor la afacerea Tang, instanța a condamnat furnizorul pentru publicitate înșelătoare și a dispus „încetarea întregii publicității conținând mesajul incriminat sau unul din elementele sale". În perioada care a urmat, s-au încheiat mai multe procese verbale, la cererea sindicatelor profesionale și s-a constatat prezența în comerțul „en détail", a ambalajelor care aveau afirmații sau prezentări considerate înșelătoare de către instanță. Sindicatele profesionale au depus o nouă plângere, iar furnizorul de publicitate înșelătoare, în susținerile sale, a arătat că instanța trebuia să stabilească o distincție între „oprire", care implică singura obligație negativă de a nu mai emite pe viitor mesajul neconform și „retragere", adică obligația pozitivă de a retrage din circuitele de distribuție ambalajele, conținând mesajul incriminat. Abilitarea instituțiilor pentru aplicarea măsurilor complementare constituie un mijloc frecvent uzitat în raporturile dintre comercianți și consumatori, astfel cum vom observa pe parcursul prezentului studiu.

Subsecțiunea a III-a. Sarcina probei

Conform art. 6 al Directivei nr. 84/450/CEE, Statele membre vor abilita tribunalele sau organele administrative, în cazul unei proceduri civile sau administrative, prevăzute în art. 4 pentru: a solicita anunțătorului să aducă dovezi în ceea ce privește exactitatea materială a datelor cuprinse în publicitate dacă, luând în considerare interesele legitime ale anunțătorului și a oricărei alte părți la procedură, o asemenea cerință pare adecvată având în vedere circumstanțele cazului din speță și să ia în considerare datele ca fiind inexacte dacă, conform lit. a, nu sunt aduse dovezile solicitate sau sunt estimate a fi insuficiente de către tribunal sau organul administrativ.

Legea nr. 148 din 2000 prevede în art. 20 principiul potrivit căruia persoanei care îşi face publicitate îi revine şi sarcina probei privitoare la exactitatea afirmaţiilor indicaţiilor sau prezentărilor din anunţul publicitar, deci, şi în domeniul creditului destinat consumului, sarcina probei îi va reveni creditorului. Operează, deci, o inversare a sarcinii probei, astfel încât aceasta nu incumbă, conform prevederilor art. 1169, Cod civil, „celui care face o propunere înaintea judecăţii", adică consumatorului sau concurentului care promovează o acţiune pentru publicitatea înşelătoare sau comparativă, ci creditorului - persoană care face publicitate produsului sau serviciului. La solicitarea reprezentaţilor instituţiilor abilitate, această persoană este obligată să furnizeze documentele care să probeze exactitatea acestora, iar „în cazul în care documentele nu sunt furnizate în termen de maximum 7 zile de la solicitare sau dacă sunt considerate insuficiente, afirmaţiile din anunţul publicitar în cauză vor fi considerate inexacte", conform art. 20, alin. 2.

Asociaţiile pentru protecţia consumatorilor, constituite în conformitate cu prevederile O. G. nr. 21 din 1992, care vor constitui obiectul de studiu, sunt abilitate, conform prevederilor art. 24 din Legea nr. 148 din 2000, *să sesizeze cazurile de încălcare a legii*, organelor competente şi, astfel cum vom constata în Partea a VI-a, Titlul II, Cap. III, în temeiul art. 38, lit. h, din O. G. nr. 21 din 1992, să promoveze acţiuni în justiţie pentru apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale consumatorilor, în sfera de cuprindere a faptelor care pot leza consumatorii aflându-se şi încălcarea interdicţiei privitoare la publicitatea înşelătoare şi publicitatea comparativă. De asemenea, în perspectivă, H. G. nr. 1553 din 2004 privind unele modalităţi de încetare a practicilor ilicite în domeniul protecţiei intereselor colective ale consumatorilor, edictată ca urmare a transpunerii în legislaţia naţională a Directivei nr. 98/27/CE, care va intra în vigoare la data de 1 ianuarie 2007, are ca scop, conform art. 1, încetarea activităţilor şi practicilor ilicite prevăzute de actele normative cuprinse în anexa care face parte integrantă din cuprinsul său, în vederea creşterii gradului de protecţie a intereselor colective ale consumatorilor şi îmbunătăţirii raporturilor juridice dintre consumatori şi comercianţi. În anexa Hotărârii numită „Actele normative care intră sub incidenţa prevederilor art. 1", se enumeră actele normative a căror încălcare, constând în acţiuni sau inacţiuni, afectează interesele colective ale consumatorilor şi constituie practici ilicite, iar la pct. 1 al anexei, este prevăzută printre aceste acte şi Legea nr. 148 din 2000, iar ca autorităţi publice competente să soluţioneze acţiunile în încetare sunt prevăzute: ANPC, Consiliul Concurenţei, Ministerul Sănătăţii, CNA, autorităţile administraţiei publice locale, adică autorităţile abilitate prin actele normative în vigoare, să supravegheze şi să sancţioneze cazurile de încălcare a drepturilor consumatorilor.

Procedura de soluţionare a petiţiilor formulate de către consumatori prin intermediul organelor abilitate urmează a fi dezvoltată, de asemenea, în Partea a VI-a, Titlul II, Cap. III.

Conform art. 8, din hotărâre, dispoziţiile privind publicitatea şi teleshopping-ul din domeniul de competenţă al autorităţilor publice care nu sunt în subordinea Guvernului şi care aduc atingere intereselor colective ale consumatorilor pot fi reglementate prin act administrativ al conducătorului autorităţii respective, în vederea creşterii gradului de protecţie a intereselor colective ale consumatorilor. Este cazul

Consiliul Național al Audiovizualului[1] care, fiind autoritate publică autonomă sub control parlamentar reglementează prin deciziile conducătorului autorității publicitatea şi teleshopping-ul, astfel cum vom arăta în continuare.

SECȚIUNEA A V-A. REGLEMENTAREA PUBLICITĂȚII PRIN SUPORȚI AUDIOVIZUALI

Subsecțiunea I. *Sedes materiae*

Începând cu suporții tradiționali de difuzare a mesajului publicitar - presa scrisă, istoria publicității cuprinde o gamă tot mai complexă şi mai variată de suporți ai publicității, gamă care se extinde atât ca suporți, cât şi ca formă de prezentare, spre domenii tot mai neconvenționale. Pentru comunicarea mesajului publicitar se pot utiliza mai multe tipuri de suporți, de mijloace care servesc difuzării sale: imprimate, presa scrisă, panouri, afişe, radiodifuziune, televiziune, dar dintre acestea, mijloacele audiovizuale şi respectiv cele electronice conferă gradul cel mai larg de răspândire şi difuzare a mesajului publicitar[2]. Publicitatea prin aceste două categorii de mijloace a fost supusă unor reglementări speciale concretizate cu privire la mijloacele audiovizuale atât în norme generale de desfăşurare a activității audiovizuale, cât şi durata, forma, prezentarea şi inserarea publicității.

Directiva nr. 84/450/CEE, în art. 4, permite Statelor membre, în raport de tradiția lor juridică, să încredințeze reglementarea publicității audiovizuale fie unei instanțe, fie unui organ administrativ competent, esențial fiind ca mijloacele să fie adecvate şi eficace. Aplicarea directivei în Statele membre indică gruparea acestora în două categorii: un prim grup, a încredințat această sarcină tribunalelor civile, în Germania şi Belgia; un al doilea grup, format din țările din nordul Europei, a încredințat aceste atribuții unui organ administrativ. Conform art. 5 al Directivei nr. 84/450/CEE, prevederile acesteia nu exclud controlul voluntar al publicității înşelătoare de către organisme autonome posibilitatea de a recurge la aceste organisme a persoanelor sau organizațiilor vizate în art. 4, dacă există proceduri pentru aceste organisme. Organismele autonome care pot efectua un control voluntar al publicității sunt organisme de autodisciplină, existente în majoritatea Statelor comunitare, grupate la nivel european în Alianța Europeană pentru Etică în Publicitate. Prin tradiție, aceste organe se bucură de o mai mare credibilitate în țările Europei de nord şi în special în Regatul Unit, unde funcționează Adversiting Standards Authority, iar în țările din sudul Europei au un rol mai limitat[3].

La nivel național, CNA a fost înființat ca autoritate publică autonomă în domeniul

---

[1]Numit în continuare „CNA".

[2]Cu privire la publicitatea prin mijloace electronice, a se vedea R. D. Apan, „Aspecte privitoare la publicitatea şi formarea contractului prin mijloace electronice", Buletinul Ştiințific al Universității de Nord Baia Mare, 2004, p. 9-15; C. Băiculescu, H. D. Dumitru, "Legea privind comerțul electronic", Revista Pandectele române, 6/2002, p. 254-260; C. T. Ciulei, „Considerațiuni privind aspectele juridice pe care le implică crearea unui site comercial pe Internet", Rev. dr. com., 10/2001, p. 84-95; H. Jacquemin, „Droit communautaire de la concurrence et commerce électronique", Rev. eur. dr. consomm., 1/2003, p. 28-57; V. -V. Patriciu, I. Vasiu, Ş-G. Patriciu, „Internetul şi dreptul", Ed. All Beck, Bucureşti, 1999, p. 110-138; M. C. Pântea, „Corespondența comercială nesolicitată şi dreptul la viața privată", Rev. dr. com., 2/2003, p. 89-95.

[3]Cu privire la aceste organisme, a se vedea J. Frank, „Regulation of adversiting and marketing method", lucrare prezentată la Session en droit communautaire de la comsommation, Bucureşti, România, 1996.

audiovizualului, prin art. 11 din Legea audiovizualului nr. 48 din 21 mai 1992[1] care, preluând principiile constituționale, reglementează cadrul legal de funcționare a mijloacelor audiovizuale, garantând libera exprimare a ideilor și opiniilor, precum și libera comunicare a informațiilor, prin mijloacele audiovizuale, atât cele publice, cât și cele private, instituind obligația ca prin acestea să se informeze corect opinia publică. CNA este autorizat să emită, potrivit art. 17, alin. 1, lit. d, norme obligatorii în domeniul audiovizualului[2], dintre acestea publicitatea prin acest suport fiind reglementată prin Decizia nr. 254 din 2004 privind publicitatea, sponsorizarea și teleshoppingul care transpune în legislația națională Directiva nr. 89/552/CEE.

La elaborarea Directivei nr. 89/552/CEE au stat rațiunile legate de aceea că dispozițiile legislative, reglementare și administrative ale Statelor membre aplicabile exercitării activităților de transmitere televizată și de distribuire prin cablu prezentau disparități dintre care unele sunt susceptibile de a împiedica libera circulație a emisiunilor și de a prejudicia jocul concurenței în interiorul pieței comune. Dar, toate aceste obstacole ale liberei difuzări trebuiau să fie suprimate în temeiul Tratatului, ceea ce a necesitat o coordonare a legislațiilor aplicabile, care trebuie să aibă ca obiect facilitarea exercitării activităților profesionale vizate și în general libera circulație a informațiilor și a ideilor în interiorul Uniunii. Elaborată pentru a asigura în mod complet și adecvat protecția intereselor consumatorilor care sunt telespectatorii directiva prevede pentru publicitatea televizată un anumit număr de norme minimale și criterii, reglementând următoarele interdicții: se interzice orice publicitate televizată pentru țigări și pentru alte produse din tabac, inclusiv formele indirecte de publicitate; se interzice orice publicitate televizată pentru medicamentele și tratamentele medicale disponibile pe baza prescripției medicale; se prevăd criterii stricte în materie de publicitate televizată pentru băuturile alcoolice. Aceste norme se regăsesc și în conținutul Deciziei nr. 254 din 2004 care reglementează publicitatea; durata și inserarea publicității în cadrul serviciilor de programe, alături de cele privitoare la publicitatea politică și publicitatea referitoare la exercitarea unei profesii, preluate din Directiva nr. 89/552/CEE, ambele reglementări incluzând în domeniul lor de aplicare și publicitatea prin teleshopping.

Subsecțiunea a II-a. Reglementarea în materie de teleshopping cuprinsă în Decizia nr. 254 din 2004

Normele cuprinse în Decizia nr. 254 din 2004 reiterează principiile cuprinse în Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea, cu adaptare la specificul publicității prin

---

[1]Publicată în M. Of. nr. 104 din 25. 05. 1992, modificată și completată prin Legea nr. 402 din 7 octombrie 2003, publicată în M. Of. nr. 709 din 10. 10. 2003, numită în continuare "Legea nr. 48 din 1992 a audiovizualului".

[2]*Exempli gratia,* Decizia nr. 248 din 1 iulie 2004 privind protecția demnității umane și a dreptului la propria imagine, publicată în M. Of. nr. 668 din 26. 07. 2004, numită în continuare "Decizia nr. 248 din 2004 privind protecția demnității umane și a dreptului la propria imagine"; Decizia nr. 249 din 1 iulie 2004 privind protecția copiilor în cadrul serviciilor de programe, publicată în M. Of. nr. 668 din 26. 07. 2004, modificată și completată prin Decizia nr. 20 din 18 ianuarie 2005, publicată în M. Of. nr. 81 din 25. 01. 2005, numită în continuare "Decizia nr. 249 din 2004 privind protecția copiilor în cadrul serviciilor de programe"; și Decizia nr. 40 din 9 martie 2004 privind asigurarea informării corecte și a pluralismului, publicată în M. Of. nr. 234 din 17. 03. 2004, completată prin Decizia nr. 250 din 1 iulie 2004, publicată în M. Of. nr. 668 din 26. 07. 2004, numită în continuare "Decizia nr. 40 din 2004 privind asigurarea informării corecte și a pluralismului".

mijloace audiovizuale, reglementând un tip special de publicitate numit „teleshopping", definit prin Legea audiovizualului nr. 504 din 2004, la art. 1, pct. j, ca fiind "difuzarea către public a unor oferte comerciale directe privind furnizarea contra cost a unor bunuri, inclusiv bunuri imobiliare şi necorporale, sau, după caz, prestarea unor servicii".

Acest tip special de publicitate are valoarea juridică a unei veritabile oferte care, fiind o latură a consimţământului, atrage ca urmare a acceptării sale formarea contractului[1]. În consecinţă, regulile privitoare la conţinutul publicităţii prin teleshopping şi, deci, mijloacele de protecţie a consumatorilor sunt şi mai riguroase decât cele privitoare la conţinutul publicităţii în general, deoarece, după cum am arătat, acceptarea ofertei astfel lansate atrage formarea contractului. Teleshopping-ul, ca ofertă - act juridic unilateral, se caracterizează prin aceea că este o ofertă cu termen, deci, va cuprinde, ca element esenţial, termenul de menţinere a ofertei, iar revocarea ofertei anterior expirării termenului, va atrage răspunderea ofertantului[2]. Astfel, un consumator – telespectator, căruia nu i-a fost livrat produsul comandat în cadrul unei emisiuni de teleshopping, a introdus o acţiune în faţa tribunalului în a cărui circumscripţie se află domiciliul său, pentru a solicita sancţionarea societăţii pentru că i-a rambursat cecul fără a livra produsul, oferta fiind revocată unilateral. Instanţa a obligat societatea pentru nelivrarea bunului la plata a 500 de franci daune-interese[3].

În principal, oferta se distinge de publicitate, deoarece prima reprezintă o latură a consimţământului, iar cea din urmă are ca scop atragerea, incitarea publicului la cumpărare, este mijlocul prin care producătorii şi comercianţii îşi fac cunoscute produsele sau serviciile. Doctrina, s-a pronunţat în sensul că publicitatea reprezintă o veritabilă ofertă din punct de vedere juridic atunci când "mesajul publicitar suficient de precis şi ferm constituie o ofertă care, odată acceptată de destinatar angajează pe ofertant"[4]. Curtea Supremă spaniolă a admis recursul unei comunităţi de proprietari, împotriva unei întreprinderi care promova construcţiile, deoarece, potrivit art. 8. 1 din Legea spaniolă din 1984 referitoare la protecţia consumatorilor „menţiunile publicitare obligă profesioniştii, chiar dacă ele nu figurează explicit în contract" şi potrivit art. 3. 2 din Decretul Regal din 21 aprilie 1989 privind protecţia şi informarea consumatorilor în domeniul vânzării şi locaţiunii de locuinţe „datele, caracteristicile şi condiţiile referitoare la construirea unei locuinţe amplasarea ei, instalaţiile şi serviciile, preţul etc., sunt opozabile profesionistului chiar dacă ele nu figurează explicit în contractul încheiat cu consumatorul"[5].

În concluzie, publicitatea poate constitui o ofertă din punct de vedere juridic, iar una dintre aceste ipoteze legal reglementată este oferta prin teleshopping, urmând ca

---

[1]Acest tip de publicitate este reglementat şi prin O. G. nr. 130 din 2000 privind protecţia consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanţă, deoarece, este o tehnică de comunicaţie la distanţă cuprinsă în anexa 1, lit. m, a ordonanţei, numită „Lista cuprinzând tehnicile de comunicaţie la distanţă".

[2]Teoriile din doctrină, ca temei al răspunderii pentru retragerea intempestivă a ofertei, a se vedea C. Stătesu, C. Bârsan, „Drept civil", Ed. All Beck, Bucureşti, 1999, p. 43-46.

[3]TI Marseille – 07. 10. 1991, L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 228.

[4]A se vedea D. Chirică, „Formarea contractului de vânzare-cumpărare", în Rev. dr. com., 10/1999, p. 41-56.

[5]A se vedea J. J. M. Lopez, „Valeur contractuelle de la publicité – entreprises immobilières : décision de la Cour suprême du 8 novembre 1996", Rev. eur. dr. consomm., 1/1997, p. 68.

reglementările cuprinse în art. 5 al Legii şi respectiv art. 4 al Normelor de aplicare a Legii să fie aplicabile atât publicităţii în general, cât şi publicităţii prin teleshopping. Aceste reglementări vor fi aplicabile şi ofertei, independent daca constituie sau nu publicitate, complinind dreptul comun în materie, constituit de prevederile Codului comercial art. 35, 36, 37, 38, 39.

Conform art. 9, alin. 1 al Deciziei CNA nr. 254 din 2004, este interzisă publicitatea înşelătoare prin aceea că informaţiile prezentate în spoturi publicitare sau în emisiuni de teleshopping *nu trebuie să inducă în eroare* publicul, direct ori prin omisiune, în privinţa: caracteristicilor produsului şi în special a naturii, identităţii, proprietăţilor, compoziţiei, cantităţii, durabilităţii, originii sau provenienţei, precum şi a metodelor de fabricaţie ori de producţie; atribuirii de efecte sau proprietăţi pe care produsul nu le posedă; preţului sau a modului de calcul al preţului, precum şi a condiţiilor în care sunt distribuite produsele sau sunt prestate serviciile. Informaţiile prezentate sub formă de videotext vor fi prezentate lizibil şi pe o durată suficientă, astfel încât să fie clar percepute de telespectatori. *Regăsim, deci, aici caracteristicile raportat la care se apreciază caracterul înşelător al publicităţii, prevăzute de Legea nr. 148 din 2000.*

Regimul sancţionator pentru încălcarea normelor privitoare la publicitatea televizată este prevăzut în art. 3, alin. 3, din Legea audiovizualului nr. 504 din 2002, conform căruia răspunderea pentru conţinutul serviciilor de programe difuzate revine, în condiţiile legii, radiodifuzorului, realizatorului sau autorului, după caz. Deci, creditorul sau intermediarul de credit care deţine calitatea de „autor" al publicităţii îi revine răspunderea pentru publicitate înşelătoare sau publicitate comparativă ilicită prin mijloace audiovizuale. Într-o soluţie, instanţa a apreciat că MTV din Finlanda, care era editorul unei publicităţi, este răspunzătoare pentru nerespectarea dispoziţiilor legii privitoare la protecţia consumatorilor în materie de publicitate televizată, deoarece a întrerupt un program pentru copii, în scopul difuzării unui mesaj publicitar, când durata totală a programului era de 25 de minute. Compania de televiziune era singura responsabilă de inserarea publicităţii în cadrul programului, deoarece decizia asupra momentului de difuzare a publicităţii îi aparţinea. Într-adevăr, MTV se angajase faţă de anunţător să nu întrerupă programele pentru copii cu publicitatea pentru produsele acestuia din urmă, iar anunţătorul a cerut explicit respectarea de către MTV a acestei obligaţii. Instanţa a considerat că întreruperea programelor pentru copii este contrară legii privitoare la protecţia consumatorilor, pentru că publicitatea trebuie să fie în mod clar identificabilă şi separată de programe, mai ales dacă grupul ţintă al publicităţii este alcătuit din copii. În speţă s-a făcut, de asemenea, referire la Directiva nr. 89/552/CE, care prevede că programele pentru copii mai scurte de 30 de minute nu pot fi întrerupte de publicitate[1]. De asemenea, pe baza unei acţiuni intentate de ombudsman-ul consumatorilor, Curtea de comerţ din Finlanda a condamnat o staţie de difuzare radiofonică pentru că publicitatea inserată între programe nu era clar anunţată. Curtea a admis că o ascultare atentă nu lăsa îndoială în ceea ce priveşte natura publicitară a anunţurilor, însă ea a subliniat că, în general, oamenii au una sau mai multe ocupaţii în timp ce ascultă radioul, iar din această cauză, distincţia dintre publicitate şi programe este necesar să fie evidentă.

[1]A se vedea „Publicité, pratiques commerciales et méthodes de vente", „Publicité contraire aux dispositions de la directive 89/552/CEE – injonction adressée à la compagnie de télévision plutôt qu'à l'annonceur – publicité insérée dans des programmes pour enfants: décision du Tribunal du marché" - Finlande, în Rev. eur. dr. consomm., 4/1996, p. 309.

Mai mult, compania de radiodifuziune nu a respectat angajamentul din licența sa, conform căruia, publicitatea trebuie să fie clar separate de restul informației printr-o indicație muzicală. Conform mai multor dintre hotărârile sale precedente, Curtea a reamintit că mesajele publicitare trebuie să fie distincte de alte comunicări și a considerat că compania de radiodifuziune este responsabilă de nerespectarea acestui principiu[1].

În concluzie, mijloacele juridice de protecție a intereselor economice ale consumatorilor în materie de publicitate a contractului de credit destinat consumului sunt reglementate prin art. 5 al Legii, art. 4 al Normelor de aplicare a Legii, prin Legea nr. 148 din 2000 și prin Decizia CNA nr. 254 din 2004, fiind vizate: interdicția publicității înșelătoare; determinarea elementelor raportat la care se va aprecia caracterul înșelător al publicității; determinarea condițiilor în care publicitatea comparativă este ilicită; reglementarea regimului sancționator, a măsurilor complementare; inversarea sarcinii probei; abilitarea instituțiilor în domeniu și a asociațiilor de protecția consumatorilor pentru a promova acțiuni în încetarea practicilor ilicite, constituind publicitate înșelătoare sau publicitate comparativă, și de a sesiza pentru aceeași categorie de fapte organele abilitate.

SECȚIUNEA A VI-A. MENȚIUNI OBLIGATORII ALE OFERTEI CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI ÎN SISTEMUL FRANCEZ

Oferta de credit prealabilă încheierii contractului va fi remisă de către profesionist în dublu exemplar împrumutatului care solicită un credit și eventual, într-un exemplar garanților. În cazul deschiderilor de credit, însoțită sau nu de uzul unui card, care oferă împrumutatului posibilitatea de a dispune în mod fracționat, la datele stabilite, de valoarea totală a creditului acordat, oferta prealabilă, în condițiile arătate, nu este obligatorie decât pentru contractul inițial.

Oferta va conține o serie de mențiuni obligatorii, și anume: identitatea părților și eventual a garanților; valoarea creditului, și eventual a fracțiunilor sale periodic disponibile; natura, obiectul și modalitățile contractului, inclusiv, dacă este cazul, condițiile unei asigurări; costul total estimat al creditului și, dacă e cazul, dobânda efectivă globală, precum și totalul perceperilor forfetare cerute peste dobânzile practicate, estimându-le pe cele corespunzătoare costurilor care presupun întocmirea dosarelor și pe cele corespunzătoare costurilor efectuate la scadență.

Oferta va trimite, în toate cazurile, la dispoziții legale privind: acordarea unui termen de retractare împrumutatului; posibilitatea de rambursare anticipată a creditului fără obligarea împrumutatului la plată de despăgubiri, rambursarea neputând fi refuzată de către împrumutător, decât în condițiile prevăzute de lege; prevederile privitoare la competența de soluționare a litigiilor decurgând din contractul de credit și cele privitoare la termenul de prescripție.

Raportat la categoriile de credite destinate consumului, oferta va cuprinde, alături de mențiunile obligatorii arătate mai sus, și mențiuni obligatorii specifice anumitor categorii de credite: în cazul creditelor destinate, oferta va indica bunul sau prestările de servicii finanțate; pentru operațiunile pe durată determinată, oferta va preciza, pentru fiecare scadență, costul asigurării și perceperilor forfetare, cât și eșalonarea

[1] „Publicité, pratiques commerciales et méthodes de vente", „Radiodiffusion – caractère distinctif de la publicité – Cour du commerce" – Finlande, în Rev. eur. dr. consomm., 1/1998, p. 55.

rambursărilor sau, în caz de imposibilitate de a le stabili, mijlocul de a le determina; în cazul deschiderii de credit, oferta va trebui să precizeze că durata creditului este limitată la un an, că împrumutătorul va trebui să indice cu trei luni înainte de scadență condițiile în care contractul este prelungit, să prevadă modalitățile rambursării sumelor restante datorate în cazul în care împrumutatul cere să nu mai beneficieze de deschiderea de credit, rambursare care va fi eșalonată, cu excepția manifestării de voință contrară a împrumutatului. În anumite cazuri, oferta poate cuprinde o clauză potrivit căreia împrumutătorul își rezervă dreptul de a agrea persoana împrumutatului. Dacă oferta prealabilă este însoțită de o propunere de asigurare, se va remite împrumutatului o notă privind condițiile generale ale asigurării și, în special, numele și adresa asiguratorului, durata, riscurile acoperite și cele excluse.

Modelele tip de oferte prealabile stabilite de către Comitetul reglementării bancare, după consultarea Consiliului național al consumului, sunt în număr de nouă, corespunzând operațiunilor de credit propuse, anexate art. R 311-6 și vor fi prezentate în manieră clară și lizibilă și redactate având caractere cu înălțime prestabilită. *Împrumutătorul care nu deține și nu remite anterior încheierii contractului un formular detașabil de ofertă în instituția de credit, formular care va îndeplini condițiile legale arătate, va fi sancționat cu amendă. Legea prevede și o sancțiune civilă pentru împrumutătorul care acordă un credit încălcând condițiile legale pe care trebuie să le îndeplinească oferta prealabilă, și anume acesta decade din dreptul de a percepe dobânzi, împrumutatul fiind obligat doar la rambursarea capitalului la scadența prevăzută*[1]*, iar sumele percepute cu titlu de dobânzi vor fi restituite de împrumutător sau imputate asupra capitalului restant datorat.* Este interzis pentru vânzător sau prestatorul de servicii ca, pentru același bun sau aceeași prestare de serviciu, să-l determine pe același împrumutat să semneze una sau mai multe oferte prealabile. Interdicția nu este aplicabilă ofertelor prealabile de deschidere de credit permanent.

[1]Este suficient ca o singură mențiune obligatorie să fie omisă pentru ca împrumutătorul să piardă dreptul la dobânzi. Civ. 1, 10 avril 1996, a se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 381.

CAPITOLUL III. OBLIGAȚIA CREDITORULUI DE INFORMARE ȘI CONSILIERE A CONSUMATORULUI

„Dreptul la informare a devenit, în mod justificat, unul din temele majore ale oricărei politici de protecție a consumatorilor" – Jean Calais-Auloy, Franck Steinmetz

SECȚIUNEA I. OBLIGAȚIA DE INFORMARE ȘI DE CONSILIERE A CONSUMATORULUI DE CĂTRE ÎMPRUMUTĂTOR ÎN REGLEMENTĂRILE COMUNITARE

Subsecțiunea I. Reglementările cuprinse în Directivă

În materia obligației de informare și a obligației de sfătuire a consumatorului de către împrumutător, mijloacele de protecție juridică a intereselor economice ale consumatorilor constau în instituirea dispozițiilor care determină elementele din conținutul obligației de informare cu privire la creditul destinat consumului. Obligația de informare în cazul creditelor acordate sub formă de avansuri în cont curent de către o instituție de credit sau de către o instituție financiară, deoarece Directiva este de limitată aplicare în privința acestora, conform art. 2, pct. 1, lit. e, va cuprinde, conform art. 6, confirmate în scris, următoarele elemente: plafonul eventual al creditului; procentul dobânzii anuale; costurile aplicabile din momentul încheierii contractului și condițiile în care acestea pot fi modificate; mijloacele prin care contractul poate înceta. Pe durata executării contractului, consumatorul va fi informat despre orice modificare a ratei dobânzii anuale sau a costurilor, la momentul la care intervine această modificare. Informarea poate fi comunicată printr-un extras de cont sau prin orice mijloc considerat acceptabil de Statele membre. Statele membre, în care existența unei descoperiri în cont acceptată tacit este licită, vor veghea ca informarea consumatorului să cuprindă rata dobânzii anuale sau costurile eventual aplicabile și orice modificare a acestora, atunci când descoperirea în cont are un termen mai mare de trei luni.

Subsecțiunea a II-a. Reglementările cuprinse în Propunere. Informarea reciprocă și prealabilă formării contractului. Obligația de sfătuire a împrumutătorului

Propunerea se centrează, privitor la obligația de *informare a împrumutătorului de credit și a intermediarului de către consumator* și garant, pe următoarele aspecte:

- prevede în sarcina consumatorului și a garantului obligația de informare a împrumutatului și a intermediarilor de credit, concretizată în aceea că vor răspunde cererilor de informare formulate de către aceștia din urmă în mod exact și complet – art. 6, pct. 1, par. 2. Amendamentele din 11 martie 2004 prevăd chiar obligația consumatorului, ca prealabil încheierii contractului de credit, *să notifice împrumutătorul* și, dacă este cazul, intermediarul de credit, despre: - totalul împrumuturilor sale; - totalul venitului lunar; - totalul obligațiilor financiare curente; - destinația creditului; - alte informații necesare și solicitate de către împrumutător sau intermediarul de credit pentru o evaluare a capacității de rambursare a creditului de către consumator. În temeiul informațiilor furnizate și, dacă este cazul, al celor din baza de date, împrumutătorul va trece la verificarea capacității de rambursare a creditului de către consumator;

- prevede atributele informațiilor care pot fi solicitate de către împrumutător și, dacă e cazul, de către intermediarul de credit, consumatorului solicitant al unui credit, precum și garantului - art. 6, pct. 1. Astfel, datele vor fi adecvate, pertinente și

neexcesive în vederea aprecierii situației financiare a consumatorului și respectiv a garantului și a posibilităților acestora de rambursare a creditului, sub rezerva aplicării Directivei nr. 95/46/CE și, în special, a art. 6 al acesteia, conform căreia, Statele membre vor prevedea în legislațiile naționale ca datele personale să fie prelucrate cu bună-credință și în conformitate cu dispozițiile legale; colectate în scopuri determinate, explicite, legitime și neprelucrate în continuare într-un mod incompatibil cu acele scopuri; adecvate, pertinente și neexcesive în raport cu scopurile pentru care sunt colectate și / sau ulterior prelucrate; exacte și, dacă este cazul, actualizate; stocate într-o formă care permite identificarea subiecților datelor strict pe durata necesară scopurilor pentru care datele sunt colectate sau pentru care sunt ulterior prelucrate. Aspectele privitoare la protecția persoanelor fizice în materie de prelucrarea datelor cu caracter personal exced prevederilor Directivei.

Propunerea prevede în sarcina împrumutătorului și, dacă e cazul, a intermediarului de credit, *o obligație de informare prealabilă a consumatorului și a garantului*, privitor la contractul de credit, informare care va cuprinde orice element necesar, va fi exactă și completă, va descrie concis și clar creditul, avantajele sale și, dacă e cazul, dezavantajele - art. 6, pct. 2, par. 1 și 2. În art. 6, pct. 2, par. 2, Propunerea determină elementele care vor fi cuprinse în conținutul obligației de informare prealabilă formării contractului de credit, obligație stabilită în sarcina împrumutătorului și a intermediarului, elemente care trebuie să se refere, în special, la: garanțiile și asigurările solicitate; durata contractului de credit; valoarea totală, numărul și periodicitatea plăților care trebuie efectuate; costurile suplimentare pe care consumatorul trebuie să le achite pentru încheierea unui contract de credit, cu condiția ca împrumutătorul să cunoască valoarea acestora, precum taxe contractate de către împrumutător, costuri administrative și costuri de evaluare a garanțiilor și, dacă este cazul, costurile gestiunii unui cont deschis în scopul împrumutului, în care intră plățile și creditele și, dacă este cazul, cheltuieli pentru utilizarea sau punerea la dispoziție a unui card sau a unor alte mijloace de plată care pot fi folosite, fie în vederea efectuării plății sau a prelevării de credit, precum și costuri legate de efectuarea plăților în general; costul total al creditului și condițiile prelevării de credit; prețul în numerar a bunului sau serviciului finanțat, dacă este cazul, avansul și valoarea reziduală; dobânda debitoare, condițiile aplicabile acestei dobânzi, orice indice sau dobânda de referință aplicabilă dobânzii inițiale debitoare, precum și termenele, condițiile și modalitățile de variație, dacă este cazul; dobânda anuală efectivă globală și dobânda totală a împrumutului; termenul acordat pentru exercitarea dreptului de retractare și modalitățile prin care se exercită acest drept.

Momentul și modul de transmitere a informației arătate către consumator va fi prealabil încheierii contractului de credit și se va realiza pe un suport de hârtie sau pe orice alt suport durabil, conform art. 6, pct. 2, par. 1. Prin "suport durabil" se înțelege orice instrument care permite consumatorului să stocheze informații care îi sunt adresate personal, astfel încât să poată să se raporteze la acestea facil în viitor, într-un interval de timp adaptat scopurilor cărora informațiile le sunt destinate și care permite reproducerea identică a informațiilor stocate. Definiția dată în Propunere noțiunii de „suport durabil" este aceeași ca și cea cuprinsă în art. 2, pct. f al Directivei nr. 2002/65/CE[1].

---

[1]De altfel, dispozițiile privitoare la descrierea concisă și clară a produsului, a avantajelor sale și, dacă este cazul, a dezavantajelor, precum și cele privitoare la momentul transmiterii informațiilor către

Conținutul minimal obligatoriu al informării va cuprinde, în concluzie, elementele prevăzute la art. 6, pct. 2, par. 2, pct. c, e și h din Propunere, care sunt: valoarea totală, numărul și periodicitatea plăților care trebuie efectuate; valoarea totală a creditului și condițiile de prelevare de credit; dobânda anuală efectivă globală și dobânda totală a împrumutului prin intermediul unui exemplu reprezentativ care trebuie să menționeze toate datele financiare și ipotezele utilizate pentru calculul acestor dobânzi.

Propunerea prevede în sarcina împrumutătorului și, dacă este cazul, a intermediarului de credit, *o obligație generală de sfătuire*, astfel încât consumatorul să poată realiza cea mai bună alegere dintre serviciile oferite. În acest scop, împrumutătorul și, dacă este cazul, intermediarul de credit, stabilește dintre creditele pe care le oferă sau pe care le intermediază în mod obișnuit, tipul și valoarea totală a creditului cel mai bine adaptat situației financiare a consumatorului, în raport de avantajele și dezavantajele aferente produsului propus și de scopul creditului - art. 6, pct. 3.

Propunerea prevede exceptarea furnizorilor de bunuri și servicii de la aplicarea dispozițiilor cuprinse în art. 6, pct. 1, 2 și 3, arătate *ut supra*, privitoare la obligația de informare și sfătuire, dacă aceștia nu intervin decât cu titlu accesoriu ca intermediari de credit - art. 6, pct. 4.

SECȚIUNEA A II-A. OBLIGAȚIA DE SFĂTUIRE ȘI DE INFORMARE PRECONTRACTUALĂ ȘI CONTRACTUALĂ A CONSUMATORULUI DE CĂTRE CREDITOR PREVĂZUTĂ ÎN LEGEA NR. 289 DIN 2004

Doctrina[1] reține că banca este obligată să informeze clientela asupra tuturor condițiilor contractelor bancare și a tuturor angajamentelor reciproce ale părților. Dar, deși, distinct de aceste clauze, contractul se consideră completat de drept cu normele legale în vigoare și cu uzurile bancare, obligația de informare nu cuprinde și aducerea lor la cunoștința clientului[2].

Prevederile din cuprinsul Legii nr. 289 din 2004 vizează doar informarea și sfătuirea asupra creditului destinat consumului completând principiile privitoare la reglementarea obligației de informare a consumatorului de către comerciant, cuprinsă în reglementările având caracter general, și anume în O. G. nr. 21 din 1992 și O. G. nr. 99 din 2000 și, de perspectivă, în Codul consumului, care au fost arătate deja.

Subsecțiunea I. Obligația de sfătuire

Art. 6, lit. a, al Legii prevede o obligație de sfătuire a consumatorului de către creditor, concretizată în aceea că, anterior încheierii contractului, creditorul are obligația să prezinte contractele de credit pe care le oferă, tipul și valoarea totală a creditului cele

consumator, sunt prevăzute sub rezerva art. 5 al Directivei nr. 2002/65/CE adică, în cazul în care contractul de credit destinat consumului se formează la distanță, se vor respecta prevederile cuprinse în această directivă.

[1]I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 20-22.

[2]În Franta, instituțiile de credit sunt obligate să furnizeze informații privind condițiile generale de bancă, dobânzile, iar în cazul deschiderii unui cont de către un client, acesta trebuie să fie informat despre condițiile utilizării contului respectiv, prețul serviciilor oferite și despre angajamentele reciproce ale părților, și informații privind garanțiile reale solicitate pentru garantarea unui credit acordat unui întreprinzător individual Obligația instituțiilor de credit, în ipoteza în care acestea au acordat un credit, constă și în a-i informa anual pe garanți asupra valorii datoriei și asupra posibilităților și mijloacelor de denunțare a garanției; dacă obligația nu este îndeplinită, împrumutătorul nu are dreptul să solicite garantului valoarea dobânzilor. A se vedea C. Gavalda, J. Stoufflet, *op. cit.*, p. 90-93.

mai adecvate, luând în calcul situația financiară a consumatorului, avantajele și dezavantajele asociate cu creditul propus, precum și scopul acestuia. Obligația de sfătuire excede Directivei, dar se regăsește în Propunere la art. 6, pct. 3, care, astfel cum am arătat, prevede în sarcina împrumutătorului și, dacă este cazul, a intermediarului de credit o obligație generală de sfătuire, astfel încât consumatorul să poată alege dintre produsele oferite pe cel care corespunde cel mai bine intereselor sale, adică pe cel adaptat situației financiare a consumatorului. Scopul instituirii obligației de sfătuire este cel al asigurării, astfel cum am arătat, atât a atingerii expectanței consumatorilor, care, fără a fi sfătuiți, ar alege cu dificultate serviciul dorit datorită complexității parametrilor specifici creditului, cât și a evitării îndatorării consumatorilor, prin adaptarea creditului la posibilitățile lor financiare. Dar, astfel, cum a reținut și doctrina[1]: „Banca informează și sfătuiește clientela asupra mijloacelor strâns legate de serviciul prestat dar nu și asupra gestiunii patrimoniului clientului, nici asupra țelurilor pe care le are în vedere acesta".

Subsecțiunea a II-a. Obligația de informare precontractuală și contractuală

Art. 6, pct. b, al Legii prevede în sarcina creditorului obligația de informare a consumatorului, informațiile fiind exacte și complete necesare, privind contractul de credit avut în vedere și determină elementele care intră în conținutul obligației de informare. Un prim element prealabil încheierii contractului de credit este cel privitor la documentația de credit, conform art. 6, lit. c, iar elementul esențial în conținutul obligației de informare precontractuală îl constituie dobânda anuală efectivă globală.

Art. 9, pct. 1, prevede *obligația de informare specifică pentru contractele în care creditele sunt acordate sub formă de avans în cont curent* (linii de credit) de către o instituție de credit sau o instituție financiară, alta decât cele acoperite printr-un instrument de plată tip carte de credit. Deci, similar prevederilor art. 6 al Directivei, creditelor acordate sub formă de avansuri în cont curent li se vor aplica prevederi speciale privitoare la obligația de informare care va cuprinde următoarele elemente: plafonul creditului, dacă există; dobânda anuală și costurile aplicabile de la data încheierii contractului de credit, precum și condițiile în care acestea pot fi modificate; procedura prin care contractul de credit încetează. Termenul în care consumatorul trebuie să fie informat în scris, în cazul încheierii acestor contracte, este cel mai târziu până la momentul încheierii contractului.

Obligația de informare contractuală în etapa executării contractului privește și modificarea survenită pe durata contractului privitoare la dobânda anuală efectivă sau la costurile intervenite ulterior formării contractului de credit. Conform art. 9, pct. 2, consumatorul va fi informat în scris în momentul în care intervine această modificare, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire sau prin intermediul unui extras de cont ce i se furnizează în mod gratuit.

Norma de aplicare a Legii nr. 289 din 2004 în art. 6 reglementează că prevederile art. 9 alin. 2 din Lege conform cărora consumatorul trebuie să fie informat, în scris, despre orice modificare survenită pe durata contractului de credit asupra dobânzii anuale sau a costurilor intervenite ulterior datei semnării contractului de credit, în momentul în care intervine această modificare, informarea făcându-se prin scrisoare recomandată

[1] A se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 42-43.

cu confirmare de primire sau prin intermediul unui extras de cont ce se furnizează consumatorului în mod gratuit, se aplică doar în cazurile contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice, acordate sub formă de avans în cont curent - linii de credit, altele decât cele acoperite printr-un instrument de plată tip carte de credit, prevăzute la art. 3 alin. 1, lit. f, din Lege, şi în cazul facilităţilor de tip «descoperit de cont» acceptate tacit, atunci când acestea se prelungesc peste o perioadă de 3 luni, prevăzute la art. 9 alin. 3 din Lege.

Informarea consumatorului asupra oricărei modificări în ceea ce priveşte dobânda anuală sau celelalte costuri intervenite ulterior datei semnării contractelor de credit prevăzute mai sus se va face cel târziu până la data la care creditorul dispune intrarea în vigoare a deciziei interne de punere în aplicare a hotărârii organului de conducere colectivă care a stabilit noile dobânzi anuale sau costuri asociate, iată, deci, aceste reglementata informarea consumatorului, ca anterioara oricărei modificări a dobânzii anuale efective. Comunicarea dobânzii anuale în forma stabilită de creditor nu îi exonerează pe creditori şi intermediarii de credit de la obligaţia legală de a informa consumatorul şi asupra tuturor celorlalte costuri generate de încheierea contractului de credit.

Informaţiile arătate vor fi confirmate în scris de către consumator şi aduse la cunoştinţa creditorului, conform art. 10, pct. 1. Informaţiile vor fi furnizate prin acelaşi mijloc, în scris consumatorului şi în cazul descoperirilor de cont acceptate tacit, atunci când acestea se prelungesc peste o perioadă de 3 luni.

Regimul sancţionator pentru neîndeplinirea obligaţiei de informare şi a obligaţiei de sfătuite este conform art. 17 al Legii următorul:fapta constituie contravenţie şi se sancţionează cu amendă de la 100. 000. 000 lei la 250. 000. 000 lei. Constatarea contravenţiilor şi aplicarea sancţiunilor se face de către reprezentanţii împuterniciţi ai ANPC, precum şi de către reprezentanţi ai autorităţii competente, după caz. În cazul instituţiilor de credit, constatarea contravenţiilor şi aplicarea sancţiunilor se face de către reprezentanţii împuterniciţi ai BNR. Aplicarea sancţiunilor prevăzute în prezenta lege nu înlătură răspunderea penală sau civilă, după caz, a părţilor contractante. Sancţiunile contravenţionale principale şi complementare, precum şi actele cu caracter administrativ emise în temeiul prezentei legi se pot contesta la instanţele de contencios administrativ competente.

În concluzie, mijloacele de protecţie a consumatorilor prin reglementarea obligaţiei de informare în contractul de credit destinat consumului, completează prin Lege, prevederile vizând obligaţia de informare din reglementările având caracter de generalitate, sunt: instituirea obligaţiei de informare şi a obligaţiei de sfătuire; determinarea elementelor din conţinutul obligaţiei de informare; determinarea limbii în care se realizează informarea.

CAPITOLUL IV. EXAMINAREA POSIBILITĂȚILOR FINANCIARE ALE CONSUMATORULUI DE RAMBURSARE A CREDITULUI. ÎNREGISTRAREA CREDITULUI ȘI PROTECȚIA VIEȚII PRIVATE A PERSOANEI FIZICE

SECȚIUNEA I. REGLEMENTĂRI COMUNITARE ÎN DOMENIUL SISTEMELOR DE ÎNREGISTRARE A CREDITELOR DESTINATE CONSUMULUI

Subsecțiunea I. Examinarea capacității consumatorului de rambursare a creditului. Sisteme de înregistrare a creditelor destinate consumului

În materia creditului destinat consumului, prioritatea o constituie în acordarea creditului următoarele: stăvilirea tentației consumatorului de a se împrumuta pentru achiziționarea unui număr cât mai mare de bunuri și servicii, precum și a celei a împrumutătorului, de augmentare a clientelei proprii. Aspectele arătate au avut ca și consecință elaborarea unor sisteme de fundamentare a deciziei de acordare a creditului sau a celei de refuz a acordării acestuia, fundamentare ce presupune o analiză efectuată de către împrumutător atât în interesul său, cât și al împrumutatului, deoarece pentru primul se diminuează riscul nerecuperării creditului, iar pentru al doilea se diminuează riscul nerambursării creditului sau al supraîndatorării.

Conform reglementărilor în materie din Elveția, împrumutătorul care a acordat un credit, fără să fi efectuat examinarea capacității consumatorului de a-l rambursa, se expune unor sancțiuni severe, deoarece nu a respectat interdicția de a acorda un credit susceptibil de a atrage supraîndatorarea consumatorului. Împrumutătorul care a încălcat grav această prevedere pierde suma acordată, inclusiv dobânzile și alte taxe, iar cel care o încalcă de manieră mai puțin severă, pierde posibilitatea de a solicita dobânzi și alte taxe[1].

Pentru scopuri ținând de rigurozitatea și exhaustivitatea analizei privitoare la acordarea sau refuzul acordării creditului destinat consumului, două soluții s-au impus: a. metoda „scoring"; b. sistemele de înregistrare a creditelor destinate persoanelor fizice.

a. Metoda „scoring" constă în acordarea creditului „punct cu punct"[2], metoda fiind utilizată pentru a se realiza aprecierea capacității de rambursare a împrumutatului, pentru a evalua riscul acordării creditului și constă în a atribui fiecărui element de informație furnizat de către împrumutat la acordarea creditului - vârstă, situație familială, profesie, regimul juridic al locuinței, vechimea în muncă, rata îndatorării, un număr de "puncte", care se compară cu o grilă prestabilită pe baza unor date statistice, diferită de la o instituție de credit la alta, și care fundamentează decizia de acordare sau neacordare a creditului. Scoring-ul, după cum arată doctrina[3], constituie un instrument de neînlocuit pentru trei motive cel puțin: este mai performant decât judecata umană, rămânând foarte suplu ca utilizare, garantează coerența politicii de creditare a instituției de credit, în orice punct al rețelei sale, suprimă orice subiectivitate și previne, deci, orice discriminare care nu ar fi fondată pe criteriile determinate.

[1] A se vedea, în acest sens, B. Stauder, „Avant projet d'une modification de la loi fédérale du 8 octobre 1993 sur le crédit à la consommation, du 5 novembre 1997", Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 323-324.

[2] În engleză „score" – a estima; a aprecia; a marca, în D. Brudașcu, „Dicționar englez-român pentru juriști", Ed. Sedan, Cluj-Napoca, p. 424-425.

[3] H. Balaguy, *op. cit.*, p. 65.

Jurisprudenţa a statuat că, în tratarea automatizată a informaţiilor, destinate să atragă evaluarea riscului acordării unui credit, potrivit practicii scoring-ului, nu reprezintă un act de discriminare, luarea în considerare a naţionalităţii solicitantului de credit – JOCE 30 octombrie 2001[1]. S-a apreciat că naţionalitatea răspunde criteriilor stabilite prin art. 5 al Convenţiei de la Strasbourg cu privire la protecţia persoanelor în ceea ce priveşte tratarea automatizată a datelor cu caracter personal, conform căruia datele trebuie să fie adecvate, pertinente şi neexcesive în raport cu finalităţile pentru care sunt înregistrate, deoarece naţionalitatea ar putea fi sursa eventualelor dificultăţi de recuperare a creditului, deci, este apreciată ca un element de facto, iar tratarea automatizată a informaţiilor, care ar cuprinde şi acest element, nu poate atrage respingerea cererii fără o examinare individuală.

b. Consultarea fişierelor pozitive atrage cea mai pertinentă apreciere a capacităţilor de rambursare ale împrumutaţilor pentru a se acorda un credit compatibil cu capacităţile sale de rambursare, deoarece o persoană care nu-şi plăteşte datoriile actuale, cu certitudine va face faţă cu dificultate şi unor noi angajamente. Ori, informarea din fişierul negativ în care se înregistrează numai restanţele şi incidentele de plată, nu oferă informaţii despre persoanele care se află la limita capacităţilor lor de rambursare. ***În consecinţă, mijloacele de protecţie juridică a consumatorilor instituite prin reglementările comunitare în domeniul creditului destinat consumului, sunt complinite cu aspectele privitoare la sistemele de înregistrare a creditelor destinate consumului şi protecţia vieţii private a acesteia.***

Sistemele de înregistrare a creditelor destinate persoanelor fizice au fost instituite în majoritatea Statelor membre. Fişierele astfel constituite sunt pozitive sau negative, pot avea caracter public sau privat. *Fişierele pozitive inventariază sumele neajunse încă la scadenţă a tuturor deţinătorilor unui credit destinat consumului, însă nu dau informaţii calitative asupra incidentelor de plată; fişierele negative inventariază incidentele, restanţele de plată, însă nu dau informaţii cantitative despre suma totală a îndatorării.* Din perspectiva tipului de fişier instituit şi a caracterului public sau privat al acestuia, doctrina[2] grupează Statele membre care deţin fişiere astfel: o primă categorie este formată din Belgia şi Franţa, state în care este instituit un fişier având caracter public şi funcţionând în subordinea Băncii Naţionale[3], respectiv a Băncii Franţei[4]. O a doua categorie o constituie state ca Marea Britanie, Irlanda, Italia şi Suedia, unde înregistrarea creditelor este asigurată de societăţi private acţionând pe principii comerciale, deoarece a colecta informaţii reprezintă pentru acestea o activitate de

---

[1]A se vedea M. Cabrillac, „Crédit et titres de crédit", Rev. trim. dr. com., 1/2002, p. 139-140.

[2]M. -C. Barret Barnay, în „Le contrôle de l'octroi de crédit dans les Etats membres de l'Union européenne", Rev. eur. dr. consomm., 3/2002, p. 173-198.

[3]Cu privire la prelucrarea datelor vizând protecţia vieţii private în Belgia, la datele conţinute în fişiere, a se vedea L. Ingber, I. de Saedeleer şi A. Renard, în „Chronique de droit civil belge", în Rev. trim. dr. civ. 2/1994, p. 459-463.

[4]În Franţa, Legea nr. 89-1010 din 31. 12. 1989 asupra prevenirii şi reglementării dificultăţilor legate de situaţiile de supraîndatorarea particularilor şi familiilor a intrat în vigoare în 1 martie 1990, fiind integrată în Codul consumului - Titlul III numit „Reglementarea situaţiilor de supraîndatorare", art. L. 331-1 până la L. 333-8. Legea a fost modificată prin Legea nr. 95-125 din 8 februarie 1995 şi prin Legea nr. 98-657 din 29 iulie 1998, prin aceasta din urmă instituindu-se constituirea unui fişier naţional care inventariază informaţiile asupra incidentelor de plată legate de creditele acordate persoanelor fizice pentru nevoi neprofesionale – Le Fichier national des incidents de remboursement des crédits aux particuliers – F. I. C. P. - art. L. 333-4 C. cons. Cu privire la fişier, a se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 399-400.

piață, scopul principal al acestor societăți nefiind protecția consumatorului împotriva riscului supraîndatorării, ci realizarea de beneficii. În consecință, în unele din aceste țări există mai multe sisteme de înregistrare[1]. O a treia categorie este constituită din state ca Danemarca, Spania, Finlanda, Olanda, Austria, în care sistemele de înregistrare sunt gestionate de asociații profesionale sau de fundații având caracter privat care nu urmăresc, în general, ca scop obținerea de beneficii, dar răspund preocupării sectorului financiar de a avea o sursă importantă de informații privitoare la solvabilitatea solicitantului de credit[2]. Fişierele negative constituite în Danemarca, în Spania şi în Finlanda înregistrează numai întârzierile şi incidentele de plată, iar în Austria şi în Olanda sunt înregistrate toate contractele de credit cu o durată de executare mai mare de trei luni, încheiate cu o persoană fizică precum şi neplățile care afectează aceste contracte.

În alte state ca Spania, Portugalia, Germania, Austria şi Italia, creditele sunt înregistrate numai dacă depăşesc un anumit prag. Spre exemplu, în Germania sunt înregistrate numai creditele destinate consumului care depăşesc 133 EUR, iar în Spania, toate operațiunile de credit care depăşesc 6. 010 EUR. Protejarea împrumutătorului este fortificată în Germania, Portugalia şi Spania, deoarece orice ofertant de credit are acces la fişier, iar transmiterea informațiilor de către organismele care gestionează fişierele este obligatorie în toate Statele membre.

În perspectivă, împrumuturile transfrontaliere, care presupun schimbul de informații pe plan european, pot avea ca sursă doar informațiile conținute în fişierele negative, deoarece nu toate Statele membre dispun de fişier pozitiv, iar consultarea acestor fişiere este permisă între state în baza regulilor de reciprocitate şi de protecție în ceea ce priveşte tratarea datelor având caracter personal[3].

Unele legislații au instituit obligația consultării fişierelor privitoare la persoanele fizice, aceasta constituind o obligație generală de prudență față de împrumutat, deoarece potențialul împrumutător trebuie să dețină un maxim de informații anterior luării deciziei de acordare sau neacordare a creditului. În Belgia, prin Legea din 1 august 2001 privitoare la înființarea "Centrale des crédites aux particuliers", s-a instituit obligația consultării acesteia înainte de aprobarea unui credit, chiar dacă această obligație nu implică decât aplicarea anumitor restricții pentru împrumutător în legătură cu decizia finală de acordare sau neacordare a unui credit. Deoarece, sistemul este pozitiv, acesta înregistrează nu numai întârzierile plăților, ci toate creditele destinate consumului precum şi creditele ipotecare[4].

În Franța, împrumutătorii nu au nici o obligație legală de a consulta „le Fichier

---

[1]În Suedia, treizeci şi cinci de întreprinderi au primit autorizația „Data Inspection Board" pentru a conduce activități de înregistrare în materie de credit.

[2]În Olanda, Bureau krediet Registratie - B. K. R., urmăreşte o misiune social responsabilă, destinată prevenirii supraîndatorării, iar în Irlanda, Irish Credit Bureau - I. C. B., luptă împotriva aceluiaşi fenomen.

[3]Pe larg, cu privire la sistemele de înregistrare a creditelor pentru consum în Statele membre, a se vedea R. D. Apan, „Complinirea sferelor de protecție a consumatorilor din domeniul creditului destinat consumului cu reglementările privitoare la sistemele de înregistrare a creditelor destinate persoanei fizice şi a protecției vieții private", Buletinul Ştiințific al Universității „Babes-Bolyai", Cluj Napoca, 2003.

[4]A. Brouyaux, în „Centrale positive", Crioc; Journal du Collectif no. 30, janvier/février 2002, arată că legislația instituită în domeniul *înregistrării creditului* vizează şi evitarea augmentării valorii contractelor de credit, care ar putea atrage situația de supraîndatorare, dar şi evidențierea situațiilor în care anumite instituții de credit sunt responsabile de acumularea datoriilor de către împrumutat.

national des incidents de remboursements des crédits aux particuliers - F. I. C. P." înainte de acordarea unui credit. „L'Union fédérale des consommateurs - U. F. C.", în propunerile sale privind acordarea creditului destinat consumului, preconizează ca în Franța să se instituie obligativitatea consultării fișierului înaintea oricărei încheieri sau modificări a unui contract de credit. Jurisprudența franceză s-a pronunțat cu privire la răspunderea care îi revine împrumutătorului pentru faptul că a permis consumatorului să se îndatoreze pentru sume care nu corespund resurselor sale actuale, previzibile, arătând faptul că temeiul răspunderii îl constituie obligația de sfătuire a bancherului și nu o greșeală comisă în consultarea fișierului sau neconsultarea acestuia, deoarece consultarea fișierelor, după cum am arătat, în unele state, printre care și Franța, nu este obligatorie[1]. Într-o decizie, dată în 27 iunie 1995 de Curtea de casație, s-a angajat responsabilitatea bancherului, motivându-se că instituția de credit are o obligație de sfătuire față de împrumutat, atunci când constată că cheltuielile împrumutului sunt excesive în raport cu posibilitățile resurselor sale. Instituția de credit nu a făcut dovada că l-a avertizat pe împrumutat în privința importanței îndatorării rezultând din acest împrumut; care, astfel cum era propusă, reprezenta 30% din veniturile lunare ale împrumutatului, situație care s-a dovedit a fi insuportabilă pentru acesta din urmă, în condițiile în care instituția de credit cunoștea situația financiară a împrumutatului.

Printr-o altă decizie din 4 iulie 1995, Curtea de casație menține soluția dată de o curte de apel care apreciază că o bancă a acționat „cu lejeritate blamabilă", deoarece a acordat credite considerate ca fiind excesive, fiind obligată, în consecință, să suporte jumătate din creanța împrumutatului; Prin decizia din 26 martie 2002 s-a soluționat acțiunea în responsabilitatea băncii, introdusă de doi soți, angajați ai unei bănci, care, în așteptarea vânzării imobilului lor, au contractat prin intermediul bancherului angajator un împrumut pentru a obține o locuință în noul loc de rezidență. Aceștia imputau bancherului lejeritatea cu care a acordat acest împrumut, a cărei sumă totală o depășea pe aceea a prețului de vânzare sperat pentru imobilul deținut, deși reclamanților li se acordaseră alte credite încă nerambursate. Instanța a respins acțiunea, motivând că aceștia nu au pretins niciodată că banca ar fi avut, în ceea ce privește instabilitatea lor financiară, informații pe care ei înșiși le-au ignorat și care exced obligației generale de prudență, în temeiul căreia banca are o obligație de discernământ în acordarea creditului, ca obligație de mijloace[2].

SECȚIUNEA A II-A. REGLEMENTAREA PROTECȚIEI VIEȚII PRIVATE ȘI A ÎNREGISTRĂRII CREDITELOR ÎN PROPUNERE

Propunerea cuprinde prevederi exprese privitoare la înregistrarea creditului și la protecția persoanelor fizice cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date în materia creditului pentru consum, în Cap. III, art. 7 și 9, deoarece este o certitudine că pentru a obține un credit se solicită o multitudine de date personale.

Necesitatea de a deține informații în luarea deciziei de acordare a creditului, informații aflate în parte în sistemele de înregistrare destinate persoanelor fizice, care

[1] Cass. 1re civ., 27 juin 1995; Cass. 2e civ., 2 juillet 1997.

[2] M.-C. Barret Barnay, „Le contrôle de l'octroi de crédit dans les Etats membres de l'Union européenne", în Rev. eur. dr. consomm., 3/2002, p. 173-198.

conțin o multitudine de date personale este imperativa. Sunt puține situații în care numărul de informații cerute este atât de mare ca în cazul solicitării unui credit. *Deoarece, datele sunt dispuse în fişiere pozitive sau negative, care urmează a fi consultate, centralizate, luate în considerare în evoluția lor dinamică, acestea conferă domeniului creditului destinat consumului congruența cu viața privată, care prin Directiva nr. 95/46/CE şi prin Directiva nr. 2002/58/CE, este protejată la nivel comunitar şi prin Directiva nr. 2002/65/CE.*

Instituirea prin Propunere a normelor de protecție a vieții private, care sunt noi, raportat la prevederile Directivei au fost necesare, deoarece informația furnizată de către împrumutat sau garant în cadrul încheierii sau executării unui contract de credit sau de garanție este adesea colectată în vederea prelucrării acesteia şi pentru alte scopuri decât aprecierea riscului nerambursării creditului: publicitate, marketing, oferte de contracte de asigurare. *Acordul împrumutatului sau al garantului pentru prelucrarea datelor având caracter personal este adesea obținut prin semnarea unui formular de cerere de credit, o clauză, în acest sens, fiind cuprinsă în contractul de credit sau de garanție în următoarele condiții: în împrejurări în care consumatorul nu poate să nu-şi dea acordul cu privire la respectiva clauză, deoarece este pasibil de un eventual refuz al acordării creditului sau nefiind conştientizat de faptul că şi-a dat acordul prin semnarea contractului de credit şi asupra unei astfel de clauze.*

În vederea protecției vieții private, colectarea şi prelucrarea datelor personale ale consumatorilor şi garanților sau ale oricărei alte persoane raportat la formarea sau executarea contractelor de credit destinat consumului nu pot fi prelucrate, decât în scopul aprecierii situației financiare a acestora şi a posibilităților de rambursare a creditului - art. 7 al Propunerii. Aceste date sunt personalizate şi sensibile pentru consumator sau garant, deoarece pot viza informația colectată în timpul gestionării contractului de credit sau de garanție, privitoare la eventuala neexecutare a contractului. Datele nu vor fi păstrate, ci vor fi distruse imediat după încheierea contractului de credit sau de garanție sau ulterior refuzului împrumutătorului a cererii de acordare a creditului sau de acceptare a garanției propuse.

Protecția vieții private se axează şi pe aspectul privitor la constituirea bazei centralizate de date, care vizează: asigurarea exploatării unei baze de către Statele membre, având ca scop înregistrarea consumatorilor şi a garanților care s-au expus unui incident de plată, cu asigurarea accesului la baza de date a unui alt Stat membru în aceleaşi condiții ca şi cele prevăzute pentru întreprinderile şi persoanele Statului membru respectiv, prin intermediul bazei centralizate de date a Statului membru de origine; instituirea obligației împrumutătorilor de a consulta baza centralizată de date înaintea perfectării oricărui angajament al consumatorului sau al garantului, precum şi de a comunica, la cererea împrumutătorului sau a garantului, rezultatul consultărilor bazei centralizate de date, astfel încât să permită acestora solicitarea eventualelor rectificări conducătorului fişierului - art. 8.

În scopul evitării unei îndatorări excesive a consumatorului şi a garantului, Statele membre vor asigura, deci, exploatarea pe teritoriul lor a unei baze centralizate de date, care poate funcționa sub forma unei rețele de baze de date, având ca scop înregistrarea consumatorilor şi a garanților care s-au expus unui incident de plată, sub rezerva aplicării Directivei nr. 95/46/CE[1]. Baza de date poate fi de tip negativ,

[1] Cu privire la fişierele în Statele membre, a se vedea M. -C. Barret Barnay, „Le contrôle de l'octroi de crédit

cuprinzând întârzierile, incidentele de plată, permițând identificarea consumatorilor şi a garanților, acoperind cel puțin teritoriul Statului membru şi asigurând un acces pentru toți împrumutătorii, dar Statele membre pot crea baze centralizate de date de tip pozitiv, prin înregistrarea tuturor angajamentelor consumatorilor şi garanților în domeniul creditului destinat consumului. Amendamentele cuprind prevederi vizând baza de date, în cazul creditului transfrontalier în sensul că fiecare Stat membru asigură accesul pentru împrumutătorii altor State membre la bazele de date din Statul membru respectiv în aceleaşi condiții ca cele ale persoanelor juridice şi fizice din Statul membru vizat. Consumatorul şi, dacă e cazul, garantul, sunt informați, la cererea lor, imediat şi gratuit, în privința rezultatului oricărei consultări.

Obligația împrumutătorilor de a consulta baza centralizată de date anterior perfectării oricărui angajament al consumatorului sau al garantului este prevăzută de art. 9 al Propunerii, care instituie principiul „împrumutului responsabil", constând în aceea că, atunci când un împrumutător îşi da consimțământul la încheierea unui contract de credit sau de garanție sau augmentează valoarea totală a creditului cuprinsă într-un contract de credit sau valoarea garantată într-un contract de garanție, se presupune că a estimat în prealabil, prin orice mijloc la dispoziția sa, că împrumutatul şi, dacă este cazul, garantul, vor fi în mod rezonabil apți să îşi respecte obligațiile contractuale, împrumutătorul fiind astfel responsabilizat în acordarea creditului. Principiul este statuat nu numai în interesul consumatorilor sau al garanților, ci şi în interesul tuturor împrumutătorilor care, în absența aplicării sale, riscă o diminuare a solvabilității clienților lor şi, deci, a posibilităților de rambursare a creditelor, dacă creditele sunt acordate ulterior altor credite, de către concurenți ai împrumutătorilor, deoarece capacitățile de rambursare sau de garantare ale consumatorilor sau garanților au fost supuse unei evaluări la acordarea creditului, care nu mai corespunde situației reale de la momentele rambursării. Conform Amendamentelor, principiul „împrumutului responsabil" presupune îndeplinirea de către consumator a obligației de furnizare a informației prealabile încheierii contractului şi obligația împrumutătorului de a controla sau verifica capacitatea de rambursare a creditului de către consumator pe baza informațiilor furnizate de către acesta din urmă.

O dovadă a consultării fişierului de date va fi păstrată de către cel care conduce fişierul pentru a o comunica, atunci când este cazul, celui interesat sau instanței, dacă responsabilitatea împrumutătorului ar urma să fie angajată sau contestată în temeiul dispozițiilor care reglementează „împrumutul responsabil".

SECȚIUNEA A III-A. PROTECȚIA VIEȚII PRIVATE A PERSOANEI FIZICE PRIN REGLEMENTĂRI COMUNITARE

În Statele membre, recurgerea la procesarea datelor personale în diferitele sfere ale activității economice şi sociale este frecventă, dar diferă, ca reglementare, în legislațiile naționale nivelurile de protecție a drepturilor şi libertăților persoanei fizice, în special a dreptului la intimitate şi, de aici, tendința reglementărilor comunitare în domeniu spre a institui un nivel echivalent al protecției, diferența de reglementare constituind un obstacol în continuarea unui număr de activități economice la nivel comunitar şi îngrădind concurența.

dans les Etats membres de l'Union européenne", Rev. eur. dr. consomm., 3/2002, p. 173-198, iar „Privacy şi activitatea bancară", cu trimitere la reglementarea cuprinsă în Directiva 95/46/CE, a se vedea M. Losano, „Legea italiană în privința protecției vieții private", Ed. All Beck, Bucureşti, p. 416-430.

În Belgia, Febiac, organizația profesionistă a constructorilor de automobile, a distribuit membrilor săi date referitoare la înmatriculările de autovehicule în teritoriu, date care provin din registrul public înființat printr-o hotărâre regală din 31 decembrie 1953, care precizează scopurile pentru care aceste date pot face obiectul unei prelucrări. În cadrul respectării acestor scopuri, cum ar fi securitatea rutieră, incluzând securitatea vehiculelor, aceste date sunt transmise către Febiac. Anumiți importatori oficiali au utilizat datele astfel obținute în scopuri promoționale şi în special pentru a le propune incitativ unor clienți care şi-au cumpărat automobilul de la un revânzător independent să se adreseze unui distribuitor agreat pentru întreținerea autovehiculului respectiv. Preşedintele tribunalului de comerț, sesizat cu o acțiune în încetare intentată în baza art. 93 din Legea din 14 iulie asupra practicilor comerțului şi asupra informării şi protecției consumatorilor de către *Fédération des importateurs indépendents d'automobiles*, a apreciat că această practică era străină de obiectivul de securitate rutieră şi în consecință, contrară art. 5 din Legea privitoare la protecția vieții private cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal. În consecință, a dispus ca Febiac să înceteze să dețină, să difuzeze sau să utilizeze date provenind din registrul înmatriculărilor şi, de asemenea, a dispus ca aceasta să le solicite membrilor săi aceeaşi abținere. Printr-o decizie ulterioară ca urmare a apelului declarat în cauză de importatori, s-a încheiat un acord între părți prin care se restrânge interdicția utilizării datelor referitoare la vehiculele care nu provin din rețeaua oficială ce operează în Belgia[1].

Conform art. 2, lit. a, al Directivei nr. 95/46/CE, „datele personale" sunt definite ca orice informație referitoare la o persoană fizică; „subiectul datelor" este o persoană care poate fi identificată, direct sau indirect, în special prin referire la un număr de identificare sau la mai mulți factori specifici: la identitatea sa fizică, psihologică, mentală, economică, culturală sau socială; iar "prelucrarea datelor cu caracter personal" este definită conform art. 2, lit. b, ca fiind operațiunea sau setul de operațiuni care sunt efectuate asupra datelor cu caracter personal, fie prin mijloace automate sau nu, cum ar fi colectarea, înregistrarea, organizarea, stocarea, adaptarea sau modificarea, extragerea, consultarea, utilizarea, dezvăluirea către terți prin transmitere, diseminare sau în orice alt mod, alăturarea sau combinarea, blocarea, ştergerea sau distrugerea. *Aspectele relaționale dintre informarea potențialului împrumutător prin sistemele de înregistrare a creditelor destinate persoanelor fizice şi protecția vieții private sunt axate pe următoarele aspecte: acordul persoanei vizate la înregistrarea într-un fişier, natura datelor înregistrate, finalitatea înregistrării, divulgarea datelor înregistrate, dreptul de opoziție, responsabilitatea deținătorului fişierului şi a potențialului împrumutător în ceea ce priveşte calitatea datelor. Statele membre au transpus, în legislațiile naționale, prevederi vizând aceste aspecte cuprinse în Directiva nr. 95/46/CE, în consecință, vom puncta doar trunchiul comun al dispozițiilor cuprinse în directivă, care prezintă interes pentru obiectul prezentului studiu.*

Subsecțiunea I. Acordul persoanei vizate la înregistrarea într-un fişier

Conform art. 2, lit. h, al Directivei nr. 95/46/CE, „consimțământul subiectului datelor" este definit ca fiind orice indicație specifică dată în mod liber, prin care

[1] „Vie privée – utilisation de données personnelles à des fins non pertinentes : décisions du président du tribunal de commerce de Bruxelles des 12 juillet et 16 septembre 1996", în Rev. eur. dr. consomm., nr. 4/1996, p. 307-308.

subiectul datelor își dă acordul ca datele sale personale să fie procesate, iar prin art. 7, lit. a, se instituie obligația pentru Statele membre de a prevedea, în reglementările naționale, că datele personale pot fi procesate doar în ipoteza în care subiectul datelor și-a dat consimțământul în mod neambiguu. Dar, consimțământul dat de împrumutat, odată cu cel dat la încheierea contractului de credit destinat consumului, pentru ca datele sale personale să fie procesate, poate fi ambiguu, deoarece de la acest moment până la cel al înregistrării efective a datelor poate trece un interval de timp îndelungat, împrumutatul riscând să piardă orice control asupra datelor personale, chiar dacă are cunoștință că, în caz de imposibilitate de restituire a împrumutului, datele vor fi transmise unui organism centralizator, un alt interval de timp poate trece până la utilizarea datelor prin consultarea fișierului de către un nou potențial împrumutător.

Deci, este esențială obligația împrumutătorului de a-l informa pe consumator asupra faptului că, în cazul imposibilității de restituire a împrumutului, datele personale ale împrumutatului vor fi comunicate unui organism centralizator[1].

Subsecțiunea a II-a. Natura și termenul de păstrare a datelor înregistrate

Directiva nr. 95/46/CE nu reglementează natura datelor susceptibile de a fi colectate, independent de domeniu, dar informațiile cerute împrumutatului în cazul solicitării unui credit sunt numeroase. În consecință, datele stabilite ca pertinente pentru cunoașterea îndatorării vor fi făcute accesibile împrumutaților, adică colectate, centralizate, controlate. ***Directiva nr. 95/46/CE prevede doar caracterul adecvat, relevant și neexcesiv al datelor în raport cu scopurile pentru care sunt colectate și/sau procesate, conform art. 6, pct. 1, lit. c. Termenul de păstrare a datelor este, în Statele membre, în general, 3, 5 sau 6 ani. În Portugalia, datele sunt păstrate atâta timp cât persistă neplata, ceea ce este conform spiritului Directivei nr. 95/46/CE care prevede păstrarea datelor pentru o durată necesară îndeplinirii finalităților pentru care sunt colectate.***

Păstrarea datelor în acest interval de timp implică o altă caracteristică a acestora - să fie reale și, dacă este necesar, aduse la zi, astfel încât datele care sunt inexacte sau incomplete, având în vedere scopurile pentru care au fost colectate sau în continuare procesate, să poată fi șterse sau rectificate, conform art. 6, pct. 1, lit. d. Deoarece, acordarea creditului sau refuzul acordării este decis și pe baza datelor cuprinse în sistemele de înregistrare a creditelor, caracterul incomplet sau inexact al datelor deținute în fișierul colector poate aduce grave prejudicii consumatorului care solicită creditul, aceasta riscând, în temeiul acestor date, un refuz al acordării creditului.

Subsecțiunea a III-a. Responsabilitatea deținătorului fișierului și a potențialului împrumutător în ceea ce privește confidențialitatea și securitatea datelor

Directiva nr. 95/46/CE prevede la Secțiunea a VIII-a, art. 16 și 17, obligația responsabilului fișierului de a lua măsurile necesare pentru a asigura confidențialitatea și securitatea datelor, dar, astfel cum reține doctrina[2], întinderea exactă a acestor obligații nu este stabilită. Se arată, de asemenea, că o armonizare a

[1] În Germania și Austria, în contractul de credit destinat consumului este inserată o clauză care autorizează transferarea datelor către organismul centralizator în caz de nerestituire a împrumutului, dar dispensează responsabilul centralei de obligația de a informa împrumutatul cu ocazia înregistrării.

[2] N. Fraselle, „La directive européenne du 24 octobre 1995: un squelette pour protéger la vie privée de l'emprunteur", Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 255-262.

măsurilor naționale în materie de înregistrare a datelor personale în domeniul creditului destinat consumului ar trebui să răspundă preocupărilor de asigurare a unui înalt nivel de protecție a vieții private a împrumutaților, de a contribui la buna funcționare a pieței interne, de a preveni obstacolele liberului schimb și supraîndatorarea consumatorilor[1].

SECȚIUNEA A IV-A. COMPLINIREA SISTEMULUI NAȚIONAL DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR ÎN DOMENIUL CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI CU REGLEMENTĂRILE PRIVITOARE LA ÎNREGISTRAREA CREDITULUI

Completarea sistemului de protecție a consumatorilor în domeniul creditului destinat consumului lansează ca și nivel comunitar, două teme complementare domeniului, privitoare la înregistrarea creditelor destinate consumului – care sunt sistemele de înregistrare a creditelor la nivel național și dacă acestea sunt aplicabile și eficace în domeniul creditului destinat consumului. La nivel național, domeniul bancar cunoaște înregistrări în două categorii de sisteme ale următoarelor aspecte: operațiunile și persoanele fizice și juridice titulare ale acestor operațiuni sunt înregistrate în cadrul unui sistem și incidentele de plată sunt înregistrate în cadrul unui alt sistem, aplicabilitățile acestor sisteme fiind, în principal, acelea de a constitui cadrul legal pentru potențialii împrumutători și de a obține informații privitoare la potențialii împrumutați în scopul fundamentării deciziei de acordare sau de refuz a acordării creditului.

Reglementările care constituie sediul materiei în înregistrarea creditelor în domeniul bancar sunt:

- Regulamentul Băncii Naționale a României nr. 4 din 7 aprilie 2004 privind organizarea și funcționarea la Banca Națională a României a Centralei Riscurilor Bancare;

- Regulamentul nr. 1 din 23 februarie 2001 privind organizarea și funcționarea la Banca Națională a României a Centralei Incidentelor de Plăți. În legislația națională nu au fost edictate până la această dată reglementări privitoare la înființarea și organizarea unui fișier în care să se afle informații exclusiv privitoare la persoanele fizice care au calitatea de împrumutați în contractele de credit pentru consum sau privitoare la această categorie de operațiuni[2].

Analiza exhaustivă a fiecărui sistem reglementat, din perspectiva temei generale de studiu, cunoaște următoarele repere:

Subsecțiunea I. Regulamentul BNR nr. 4 din 2004

Regulamentul BNR nr. 4 din 2004, în vigoare din 1 septembrie 2004, are, conform art. 1, ca obiect organizarea și funcționarea la BNR a Centralei Riscurilor Bancare[3], ca centru de intermediere, care gestionează, în numele BNR, informația de risc bancar și informația despre fraudele cu carduri pentru scopurile utilizatorilor, în condițiile

---

[1]Cu privire la protecția vieții private, a se vedea F. Maiani, „Le cadre réglementaire des traitements de données personnelles effectués au sein de l'Union européenne", în Rev. trim. dr. eur., 2/2003, p. 283-311, și M. Losano, *op. cit.*

[2]A se vedea R. D. Apan, „Sisteme de înregistrare a creditelor destinate consumului", Buletinul Științific al Universității de Nord Baia Mare, 2004, 196-205.

[3]Numită în continuare „CRB".

păstrării secretului profesional, prevăzut de art. 35, 36, 37 din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară[1].

1. Informația de risc bancar

Potrivit regulamentului, informația de risc bancar se circumscrie în raport de două repere: datele de identificare ale unui debitor - persoană fizică sau persoană juridică nonbancară rezidentă şi operațiunile în lei şi în valută prin care instituțiile de credit se expun la risc față de acel debitor. Informația este structurată, din perspectiva riscurilor bancare în două categorii: risc individual şi risc global, se prelucrează şi se difuzează de către CRB. Riscul individual reprezintă expunerea unei instituții de credit față de un debitor şi, se determină de către persoanele declarante, care sunt, în conformitate cu prevederile art. 2, pct. 6, din regulament: centralele instituțiilor de credit - persoane juridice române - pentru toate informațiile de risc bancar colectate din propriile evidențe şi din cele ale unităților lor teritoriale din România; sucursalele din România ale instituțiilor de credit - persoane juridice străine pentru toate informațiile de risc bancar colectate din propriile evidențe: societățile de credit ipotecar. Riscul individual este definit la art. 2, pct. 2, prin raportare la următoarele operațiuni: acordarea de credite; asumarea de angajamente de către instituția de credit, în numele debitorului, față de o persoană fizică sau o persoană juridică nonbancară sau față de altă instituție de credit din străinătate; asumarea de angajamente de către instituția de credit, în numele debitorului, față de altă instituție de credit care funcționează pe teritoriul României[2]. *Riscul individual este suma valorii acestor operațiuni, cu condiția ca să fie egală sau mai mare cu limita de raportare, al cărei cuantum este stabilit prin art. 30 din regulament la 200. 000. 000 lei, adică la 20. 000 RON. Deci, în raport cu această limită, persoanele declarante transmit riscul individual față de un debitor, iar per a contrario, operațiunile în lei şi valută a căror valoare însumată este mai mică decât limita de 200. 000. 000 lei, adică 20. 000 RON, nu întrunesc elementele necesare pentru a fi considerate informații de risc individual şi nu vor fi raportate şi înscrise în CRB. Concluzia care se impune, în raport de normele legale invocate, rezultată şi din coroborarea prevederilor arătate cu cele ale art. 3 din regulament, este aceea că obligația de raportare a informației de risc bancar îi incumbă persoanei declarante numai pentru debitorul care îndeplineşte condițiile de a fi raportat, numai dacă banca înregistrează față de acesta un risc individual, astfel cum a fost definit mai sus.*

Astfel, aşa cum am arătat, contractele de credit pentru consum sunt incluse în domeniul de aplicare al Legii, conform art. 3, pct. 1, lit. f, dacă au valori ce se situează între 200 şi 20. 000 euro. Raportând aceste valori la limita de raportare necesară înregistrării în CRB, constatăm că contractele de credit pentru consum având limitele valorice mai reduse şi eventual până la aproximativ 6. 000 euro nu vor fi înscrise în CRB, deci, creditele pentru consum până la 200. 000. 000 lei, adică până la 20. 000 RON, nu vor fi supuse înscrierii în acest sistem.

Riscul global, prevăzut de art. 2, pct. 5, este definit ca fiind suma riscurilor individuale raportate de toate persoanele declarante pentru aceeaşi persoană recenzată, mai puțin valoarea angajamentelor asumate de instituțiile de credit, în numele persoanei

---

[1]Pentru secretul profesional în domeniul bancar, a se vedea I. Turcu, T. Boboc-Enoiu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare" (II), Rev. dr. com., 4/2004, p. 23-31.

[2]Pentru calculul riscului individual se iau în considerare atât operațiunile desfăşurate de debitor în nume propriu, cât şi cele în care debitorul este parte componentă a unui grup.

recenzate, față de alte instituții de credit. Riscul global reprezintă expunerea întregului sistem bancar din România față de o singură persoană recenzată și se determină de către CRB.

2. Structura informațională a CRB

Structura informațională a CRB este formată dintr-o bază de date care cuprinde: - Registrul central al creditelor[1], care conține informațiile de risc bancar raportate de persoanele declarante, prelucrate și difuzate de către CRB în vederea valorificării de către utilizatori în condițiile păstrării secretului bancar; - Registrul creditelor restante[2], care este alimentat lunar de RCC cu informații de risc bancar referitoare la persoanele recenzate și la creditele restante ale acestora față de întregul sistem bancar din România; - Registrul grupurilor de debitori[3], care este alimentat lunar de RCC cu informații despre grupurile de debitori; - Registrul fraudelor cu carduri[4], care conține informații despre fraudele cu carduri săvârșite de către posesorii de carduri de debit și/sau de credit.

RCC poate evidenția operativ informațiile privitoare la: identificarea persoanelor recenzate și evidențierea, după caz, a situațiilor speciale, conform prevederilor Legii nr. 64 din 1995 privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului[5]; riscurile individuale și caracteristicile acestora; riscurile globale și caracteristicile acestora. RCR poate evidenția operativ informațiile privind abaterile de la graficele de rambursare a creditelor, înregistrată de persoana recenzată față de întregul sistem bancar din România.

În consecință, RCC este un fișier pozitiv, conținând așa numitele *white information*, înglobând toate operațiunile de credit, adică suma totală a efectelor scontate neajunse încă la scadență sau a nivelelor de îndatorare, indicând și situația privitoare la deschiderea procedurii judiciare a falimentului, iar RCR este fișierul negativ, conținând așa numitele *black information*, inventariind incidentele de plată, fără a da informații cantitative asupra valorii totale a îndatorării.

RGD va fi creat, gestionat și actualizat conform necesităților proprii ale CRB, astfel încât să poată evidenția informațiile despre grupurile de persoane fizice și/sau juridice, iar RFC va fi creat, gestionat și actualizat conform necesităților proprii ale CRB, astfel încât să poată evidenția informațiile despre fraudele cu carduri comise de către posesorii acestora.

3. Transmiterea și înscrierea informației despre fraudele cu carduri

Fraudele cu carduri se raportează, conform art. 8, de către persoana declarantă în

---

[1]Numit în continuare „RCC".

[2]Numit în continuare „RCR".

[3]Numit în continuare „RGD".

[4]Numit în continuare „RFC".

[5]Publicată în M. Of. nr. 130 din 29. 06. 1995, modificată și completată prin O. G. nr. 38 din 30 ianuarie 2002, publicată în M. Of. nr. 95 din 02. 02. 2002, aprobată prin Legea nr. 82 din 13 martie 2003, publicată în M. Of. nr. 194 din 26. 03. 2003; modificată și completată prin Legea nr. 149 din 11 mai 2004, publicată în M. Of. nr. 424 din 12. 05. 2004, modificată prin O. U. G. nr. 84 din 21 octombrie 2004, publicată în M. Of. nr. 981 din 25. 10. 2004, republicată în M. Of. nr. 1066 din 17. 11. 2004, modificată și completată prin Legea nr. 249 din 22 iulie 2005, publicată în M. Of. nr. 678 din 28. 07. 2005, numită în continuare „Legea nr. 64 din 1995 privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului".

momentul constatării acestora, astfel: raportarea fraudelor cu carduri se efectuează de către instituția de credit care constată producerea unei fraude cu un card de debit sau de credit, de către posesorul acestuia. BNR are obligația, conform art. 9, de a asigura la sediul său central condițiile tehnice care să permită înregistrarea, gestionarea și difuzarea cu operativitate, fără alterări, pe suport electronic sau pe suport de hârtie, după caz, a informațiilor de risc bancar și/sau a informației privind fraudele cu carduri.

4. Difuzarea informației de risc bancar

CRB asigură înregistrarea în RCC și RCR a informațiilor de risc bancar raportate de către persoanele declarante și prelucrarea acestor informații în scopul obținerii de date agregate necesare utilizatorilor. Difuzarea informației de risc bancar deținută de CRB către utilizatori, care sunt, potrivit art. 2, pct. 9, instituțiile de credit și BNR, este structurată, conform art. 14, astfel: - din inițiativa CRB se transmite lunar fiecărei persoane declarante informația referitoare la riscul global pentru fiecare debitor raportat de aceasta în luna respectivă la restanțele mai mari de 30 de zile înregistrate de persoanele fizice, la fraudele cu carduri, precum și informații despre incidentele de plată ale persoanelor recenzate și informațiile referitoare la grupurile de debitori raportate de persoana declarantă în luna respectivă; - la cererea oricărei persoane declarante, se pot transmite informații referitoare la creditele restante pe ultimii șapte ani, evidențiate în CRB, pentru orice debitor raportat de către aceasta luna respectivă; - orice instituție de credit poate solicita CRB, prin intermediul propriei persoane declarante, informația de risc bancar referitoare la orice persoană fizică sau juridică nonbancară rezidentă.

Dacă informația de risc bancar nu se referă la un debitor raportat de această instituție de credit în ultima perioadă de raportare[1], informația se poate solicita numai în condițiile deținerii acordului scris al persoanei respective, conform prevederilor art. 37 privitor la secretul bancar din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară. În cazul în care informația de risc bancar solicitată de instituția de credit se referă la un debitor raportat de aceasta în ultima perioadă de raportare, nu este necesar acordul acestuia. Conform art. 18 al regulamentului, datele care pot fi solicitate de instituția de credit sunt: datele referitoare la riscul global înregistrat în RCC în ultima lună, pe numele persoanei recenzate; datele referitoare la riscul global și creditele restante înregistrate față de întregul sistem bancar în cel mult ultimii 7 ani, de aceeași persoană recenzată; datele referitoare la fraudele cu carduri în cel mult ultimii 7 ani; și/sau datele referitoare la situația grupurilor de debitori raportate de fiecare instituție de credit, respectiv riscul global și suma restantă aferente grupurilor de debitori pentru ultima lună încheiată. Datele referitoare la riscul global înregistrat pe numele persoanei recenzate, precum și cele referitoare la creditele restante includ și informații despre fraudele cu carduri, precum și despre incidentele de plată ale persoanelor recenzate. Informațiile de risc bancar transmise și primite de la CRB au, potrivit art. 42, caracter confidențial, centrala nu își asumă nici o responsabilitate în cazul valorificării, cu încălcarea prevederilor legale, a informației de risc bancar și a informației despre fraudele cu carduri de către utilizatori, informația de risc bancar și

[1] Perioada de raportare este intervalul cuprins între datele de 1 și 15 ale lunii în care se raportează informația de risc bancar aferentă lunii anterioare. În cazul în care data de 15 nu este o zi bancară, perioada de raportare se încheie în următoarea zi bancară.

a informațiile despre fraudele cu carduri gestionându-se exclusiv pentru scopurile acestora.

5. Procedura concilierii

Procedura concilierii, prevăzută de art. 28 al regulamentului, urmărește ca persoanele recenzate să poată contesta corectitudinea unor date înregistrate în fișierele CRB. Declanșarea procedurii poate fi solicitată instituției de credit care a remis persoanei recenzate informația de risc bancar, fără a cunoaște instituția de credit - sursa erorii. Procedura concilierii este instituită pentru a înlătura sau a reduce posibilitatea de a cauza prejudicii persoanelor prin deținerea și punerea la dispoziția utilizatorilor a informațiilor de risc bancar nereale care să fie luate în considerare în decizia de acordare a creditului.

Organizarea și funcționarea CRB urmărește, deci, constituirea unui fișier conținând informații de risc bancar, în scopurile respectării de către instituțiile de credit a cerințelor prudențiale bancare prevăzute de art. 44-50 din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară[1], fișier având caracter confidențial, calitatea de utilizatori ai informației stocate fiind deținută în exclusivitate de către bănci și BNR. Persoanele declarante au obligația de raportare a riscului individual sau global, pentru fiecare debitor care îndeplinește condițiile de a fi raportat, informația fiind prelucrată și difuzată de CRB.

Regulamentul nu prevede expres obligația utilizatorului de consultare a fișierelor care formează structura informațională a CRB, anterior perfectării unei operațiuni bancare din cele prin care instituțiile de credit s-ar putea expune la risc față de un debitor, o astfel de obligație fiind înglobată în conținutul cerințelor prudențiale prevăzute de Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, pe care orice instituție de credit trebuie să le respecte la inițierea unei operațiuni bancare și decurgând din conținutul obligației de informare și sfătuire a bancherului, consacrate de către doctrină și jurisprudență[2].

În concluzie, prevederile legale arătate, cuprinse în Regulamentul 4 din 2004 sunt inadaptate la specificul înregistrării împrumutătorilor sau a operațiunilor din domeniul creditului destinat consumului, deoarece:

- stabilirea unei limite de raportare de la care operațiunile efectuate constituie risc bancar individual, urmând ca numai operațiunile care sunt mai mari sau egale cu limita arătată să se raporteze și să se înscrie în CRB, atrag caracterul secvențial, incomplet din perspectiva creditului destinat consumului, pentru utilizatori; informației aflate în CRB. În consecință, nu pot fi înscrise în CRB informații despre împrumutatul și operațiunea de credit destinat consumului, decât dacă operațiunea singură sau cumulată cu altele este egală sau mai mare decât limita de raportare, care este de 200. 000. 000 lei, adică de 20. 000 RON, deci, nu se creează posibilitatea de informare completă a utilizatorilor, deoarece unele informații despre împrumutați și operațiunile de credit pentru consum rămân în afara sferei de cuprindere a noțiunii de „informație de risc bancar" și, deci, nu sunt supuse înscrierii în CRB.

---

[1]Pe larg, cu privire la cerințele prudențiale, a se vedea în I. Turcu, *op. cit.*, vol. I, p. 278-296 și I. Turcu, „Recenta reformă legislativă în domeniul activității bancare" (III), Rev. dr. com., 5/2004, p. 23-30.

[2]Cu privire la acest aspect, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 42-45.

- limitarea atât a sferei declaranților, cât și a potențialilor utilizatori ai informației deținute în fișiere, la instituțiile de credit și BNR, atrage imposibilitatea utilizării informației de către alți potențiali creditori, fiind, deci, indubitabil exclusă orice posibilitate de informare a creditorilor care nu dețin calitatea de instituții de credit. Deci, ceilalți creditori, în accepțiunea noțiunii utilizate de Lege, nu vor avea acces la informațiile aflate în CRB pentru a-și fundamenta decizia de acordare sau neacordare a creditului. Reiterăm, pe acest considerent, remarca privitoare la clivajul dintre creditul bancar și cel comercial.

Utilizarea acestui fișier pentru fundamentarea deciziei de acordare a creditului de consum este deci posibilă, dar ineficace, raportat la caracterul limitat atât al informației privitoare la aceste operațiuni care pot să nu treacă frecvent, singure sau cumulate, nu trec peste limita de raportare, precum și al sferei declaranților și utilizatorilor care atrag raportarea și accesibilitatea informației numai înspre și dinspre sectorul bancar[1].

Subsecțiunea a II-a. Regulamentul BNR nr. 1 din 2001

Prevederile Regulamentului BNR nr. 1 din 2001 privind organizarea și funcționarea la BNR a Centralei Incidentelor de Plăți[2], ca centru de intermediere care gestionează informația specifică incidentelor de plăți, pentru interesul public, definește următoarele noțiuni:

1. Incidentul de plată

Definit la art. 2, pct. b, incidentul de plată constă în neîndeplinirea întocmai și la timp a obligațiilor participanților, înaintea sau în timpul procesului de decontare a instrumentului, deci fișierul este negativ, deoarece inventariază incidentele de plată, însă nu dă informații cantitative asupra sumei totale a îndatorării. Incidentul de plată major definit la art. 2, pct. b, este determinat de înregistrarea uneia dintre situațiile prevăzute expres de regulament pentru cambii, bilete la ordin și cecuri. Instrumentul care se decontează este, conform art. 2, pct. d, oricare dintre următoarele mijloace de plată: cec, cambie, bilet la ordin. ***Ori, raportarea domeniului de aplicare al regulamentului numai la decontarea instrumentelor de plată arătate ut supra va avea drept consecință o primă restrângere a sferei informației aflate în fișierele CIP, care nu va cuprinde informații privitoare la persoanele care nu utilizează astfel de instrumente, în principal necomercianți. Deci, informațiile deținute în fișier nu vor viza consumatorul, parte în contractul de credit pentru consum, deoarece acesta nu ar trebui să utilizeze instrumentele enumerate în regulament contrar prevederilor art. 14 din Lege.***

Persoanele declarante sunt exclusiv băncile, persoane juridice române, unitățile teritoriale ale băncilor, sucursalele din România ale băncilor, persoane juridice străine[3] și CIP. Băncile au obligația să furnizeze CIP informații aferente incidentelor de plăți, în forma și la termenele prevăzute de regulament, precum și orice informație solicitată de acesta în scopul desfășurării propriei activități. CIP este abilitat să primească

[1]Pentru relevanța înregistrării creditelor în decizia de acordare a creditului, a se vedea R. D. Apan, „Decizia băncii de acordare sau de refuz a acordării creditului bancar destinat consumului raportată la sistemele de înregistrare a creditelor instituite în România", Buletinul Universității de Vest, Timișoara, 2003.

[2]Numită în continuare "CIP".

[3]Numite în continuare „bănci".

declarații de incidente de plăți numai de la persoanele declarante care răspund pentru veridicitatea informației. *Remarcăm enumerarea limitativă a categoriei persoanelor declarante, neavând această calitate, cu excepția băncilor, alte instituții de credit, în consecință, informația deținută în CIP va suferi o a doua restrângere în raport de natura sursei.* În calitate de persoană declarantă, CIP va putea colecta, pe baza unor convenții încheiate pe principiul reciprocității, informații furnizate de instituții similare CIP din străinătate privind incidente de plăți survenite în afara granițelor țării, în care sunt implicate persoane fizice sau juridice române. Datele specifice incidentelor de plăți[1] sunt transmise, difuzate și valorificate pe baza informațiilor, chiar anterioare plății, conținute în evidențe și care sunt ocazionate de acte și fapte având potențial fraudulos, litigios și/sau producând riscuri de neplată, inclusiv dintre cele care pot afecta finalitatea decontării.

2. Structura bazei de date din CIP

Structura bazei de date din CIP presupune organizarea și gestionarea unui fișier de interes general, Fișierul național de incidente de plăți - art. 6[2], care va fi structurat în: Fișierul național de cecuri, Fișierul național de cambii și Fișierul național de bilete la ordin[3]. Fișierul național al persoanelor cu risc[4] este un fișier alimentat automat de FNIP cu incidente de plăți majore înregistrare pe numele persoanei fizice, juridice, inclusiv a unei bănci.

3. Organizarea și gestionarea informației

CIP organizează și gestionează FNIP și FNPR astfel încât acestea să permită evidențierea și valorificarea operativă a informației privind: refuzul la plată al cecurilor, cambiilor și biletelor la ordin; declararea cecurilor ca pierdute, furate, distruse sau anulate și declararea cambiilor ori biletelor la ordin ca pierdute, furate sau distruse; persoanele fizice sau juridice aflate în interdicție bancară de a emite cecuri. CIP nu poate anula sau modifica din proprie inițiativă informațiile privind incidentele de plăți, odată primite de persoanele declarante. Anularea informațiilor privind incidentele de plăți înregistrate în FNIP și în FNPR se poate face numai de persoanele declarante, din proprie inițiativă sau la solicitarea instanțelor judecătorești, în baza unei cereri de anulare. În scopul asigurării corectitudinii informației înregistrate în baza de date proprie, CIP poate efectua anumite corecții ale acesteia, dar numai la solicitarea scrisă a persoanelor declarante. Gestionarea informației se face pentru interesul public, inclusiv pentru scopurile utilizatorilor. Conform prevederilor art. 1, lit. j, utilizatorii sunt: persoanele declarante; CIP; BNR, mass-media, Parchetul General de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Ministerul de Interne cu unitățile lor teritoriale, instanțele judecătorești, alte instituții ale statului cu atribuții de supraveghere și control, persoane fizice și alte persoane juridice, instituții similare CIP din străinătate, în condițiile art. 47, în cazul în care CIP a luat în evidență o cerere de consultare a informațiilor deținute din partea unei astfel de entități.

---

[1]Cu privire la incidentele de plăți potrivit reglementării anterioare intrării în vigoare a Regulamentului 1/2001, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 211-215.

[2]Numit în continuare „FNIP".

[3]Numite în continuare „FNC", „FNCb" și „FNBO".

[4]Numit în continuare „FNPR".

Accepțiunea largă a noțiunii de „utilizator", generată de caracterul public al fișierului, atrage posibilitatea largă a informării din acest fișier, deoarece, în textul regulamentului, enumerarea categoriilor de utilizatori este urmată de sintagma „alte persoane juridice". Valorificarea informației se realizează prin exploatarea în interes privat sau public a datelor puse la dispoziție de CIP din proprie inițiativă sau la cererea utilizatorilor. Regulamentul stabilește o obligație de consultare a CIP în sarcina băncilor și a BNR, la eliberarea de formulare de cecuri titularilor de cont, în temeiul normei prevăzute la art. 5, cu scopul ca băncile, în comerțul făcut cu cecuri, să acorde clienților lor dreptul de a emite cecuri în care figurează ca bancă trasă, numai în baza unei temeinice analize a riscurilor pe care le implică această operațiune, analiză în cadrul căreia se utilizează și informațiile obținute prin consultarea CIP.

Valorificarea informațiilor înregistrate în FNIP și FNPR se va realiza, de asemenea, și în următoarele cazuri: de către bănci și BNR, în mod obligatoriu, la eliberarea de formulare de cecuri titularilor de cont; CIP, din proprie inițiativă, în scopul apărării interesului public, prin transmiterea, către Parchetul General de pe lângă Curtea Supremă de Justiție și Ministerul de Interne cu unitățile sale teritoriale, de informații din evidențele proprii sau prin publicarea acestor informații în mass-media; de către instanțele judecătorești, alte instituții ale statului cu atribuții de supraveghere și control, precum și de către mass-media, pe baza datelor solicitate CIP; de către persoanele fizice sau juridice, prin intermediul băncilor; de către instituții din străinătate similare CIP, pe baza datelor privind incidentele de plăți pe care CIP le furnizează din proprie inițiativă sau la cererea acestora[1].

În concluzie, utilizarea acestui fișier pentru fundamentarea deciziei de acordare a creditului pentru consum este ineficace, raportat la neutilizarea instrumentelor de decontare prevăzute pentru înscriere în CIP și la caracterul limitat al informației deținute, dat de restrângerea numărului persoanelor declarante. Remarcăm că, în considerația celor arătate mai sus, fișierele prevăzute de legislația noastră sunt inadaptate specificului informării creditorilor în domeniul creditului pentru consum, în scopul fundamentării deciziei de acordarea sau neacordarea creditului și că este necesară înființarea și organizarea unui fișier în care să se găsească informații privitoare la persoanele fizice care au calitatea de împrumutați în contractele de credit destinat consumului, după modelul statelor comunitare, prevenind astfel situația de îndatorare și supraîndatorare.

Subsecțiunea a III-a. Biroul Român de Credit

Asociația Română a Băncilor[2] a constituit, la finele anului 2003, Biroul Român de Credit, care a devenit funcțional începând cu 16 august 2004 și funcționează ca o agenție de monitorizare a utilizatorilor de credite – persoane fizice și persoane fizice autorizate să desfășoare profesii liberale, pentru toate categoriile de credite acordate acestora, incluzând, așadar, și creditele de consum. Biroul Român de Credit a devenit

[1]Persoana declarantă poate interoga baza de date a CIP, în nume propriu ori în numele unei persoane fizice sau juridice, prin transmiterea la CIP a unei cereri de consultare. Regulamentul cuprinde, de asemenea, prevederi privitoare la: procedura de transmitere și înscriere în FNIP și FNPR a informației privind refuzurile de plată ale instrumentelor și a informației privind incidentele de plăți, de transmitere și înscriere în FNIP a informației privind pierderea, furtul, distrugerea sau anularea instrumentelor, instituirea interdicției bancare.

[2]Numită în continuare „ARB".

operațional în decurs de șase luni, costurile de constituire fiind de aproximativ 41 miliarde lei, sume care provin prin contribuția băncilor comerciale din România care dețin cea mai mare cotă de piață la acordarea de credite pentru persoane fizice, contribuția fiind raportată la cota de piață deținută de fiecare bancă la creditele acordate persoanelor fizice arătate. Consiliul de Administrație al Biroului Român de Credit este format din cinci membri, reprezentanți ai băncilor cu cea mai mare pondere pe piața creditelor pentru consum[1].

Creșterea numărului de credite neperformante fundamentează constituirea biroului, inițiativă care aparține sectorului privat, spre deosebire de celelalte sisteme de înregistrare în domeniul bancar, care sunt constituite printr-un act de decizie a BNR și sub oblăduirea acesteia.

Constituirea Biroului Român de Credit este generată de necesitatea evidențierii clienților care nu își respectă obligațiile contractuale de rambursare a creditului decurgând din contractele de credit, caz în care aceștia vor fi monitorizați, urmând ca băncile să cunoască acest aspect la momentul solicitării unui nou credit și să decidă dacă acordă respectivului client noi credite în aceste condiții. ***Deci, expunerea clienților față de alte bănci urmează a fi cunoscută la momentul solicitării unui nou credit, aspect relevant și în scopul evidențierii dintre persoanele care plătesc cu regularitate ratele la un credit, a celor care riscă să se supraîndatoreze, contractând un nou credit pe care nu l-ar mai putea returna, precum și a persoanelor care iau în același timp credite de la două, trei bănci, iar valoarea acestora depășește de multe ori posibilitățile lor financiare și atrage imposibilitatea de plată.***

Utilitatea Biroului Român de Credit este dată și de inadaptarea la specificul creditului destinat consumului a celorlalte două sisteme reglementare de înregistrare, care sunt ineficace deoarece, în principal, nu înregistrează decât creditele de peste 200 milioane lei, adică 20. 000 RON, deci, creditele inferioare acestei sume acordate persoanelor fizice și persoanelor fizice autorizate nu erau supuse înregistrării până la înființarea Biroului Român de Credit. Dar, Biroul Român de Credit înregistrează și informează asupra creditelor nu numai institutiile de credit. Deci, informațiile privitoare la creditul acordat de către alți comercianți decțt instituțiile de credit, sunt colectate și înregistrate, fiind astfel proxima în privinta aprecierii nivelului indatorarii consumatorului în vederea acordarii creditelor.

SECȚIUNEA A V-A. PROTECȚIA PERSOANEI FIZICE CU PRIVIRE LA PRELUCRAREA DATELOR CU CARACTER PERSONAL ȘI LIBERA CIRCULAȚIE A ACESTOR DATE ÎN REGLEMENTĂRILE NAȚIONALE

Pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date sunt aplicabile prevederile Legii nr. 677 din 2001, care transpune în legislația națională Directiva nr. 95/46/CE, precum și cele ale Legii nr. 506 din 2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice care transpune în legislația națională Directiva nr. 2002/58/CE.

Conform art. 1, pct. 1, Legea nr. 677 din 2001 are ca scop garantarea și protejarea drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanelor fizice, în special a dreptului la

---

[1] A se vedea „Reprezentanții ARB au constituit Biroului Român de Credit", ziarul Gardianul, 12 decembrie 2003; „BNR a arestat „poliția creditelor"", Curierul Național, 20 iulie 2004.

viața intimă, familială și privată, cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal, iar Legea nr. 506 din 2004 stabilește condițiile specifice de garantare a dreptului la protecția vieții private în privința prelucrării datelor cu caracter personal în sectorul comunicațiilor electronice, prevederile sale fiind aplicabile furnizorilor de rețele publice de comunicații electronice și furnizorilor de servicii de comunicații electronice destinate publicului, precum și furnizorilor de servicii cu valoare adăugată și furnizorilor de registre ale abonaților care, în cadrul activității lor comerciale, prelucrează date cu caracter personal, și completându-se cu prevederile Legii nr. 677 din 2001 care constituie dreptul comun în materie.

Datele cu caracter personal sunt definite de art. 3, lit. a, din Legea nr. 677 din 2001 ca orice informații referitoare la o persoană fizică; o persoană identificabilă este acea persoană care poate fi identificată, direct sau indirect, în mod particular prin referire la un număr de identificare ori la unul sau la mai mulți factori specifici identității sale fizice, fiziologice, psihice, economice, culturale sau sociale. Datele personale sunt supuse prelucrării și stocării. Conform art. 3, lit. b, din lege, prelucrarea datelor cu caracter personal este orice operațiune sau set de operațiuni care se efectuează asupra datelor cu caracter personal, prin mijloace automate sau neautomate, cum ar fi colectarea, înregistrarea, organizarea, stocarea, adaptarea ori modificarea, extragerea, consultarea, utilizarea, dezvăluirea către terți prin transmitere, diseminare sau în orice alt mod, alăturarea ori combinarea, blocarea, ștergerea sau distrugerea, iar conform art. 3, lit. c, stocarea datelor cu caracter personal este păstrarea pe orice fel de suport a datelor cu caracter personal culese în cadrul prelucrării. Următoarele sunt liniile directoare pe care se centrează protecția persoanelor în acest domeniu: consimțământul persoanei vizate dat în mod expres și neechivoc pentru prelucrarea datelor sale cu caracter personal; caracteristicile datelor cu caracter personal; drepturile persoanei vizate în contextul prelucrării datelor cu caracter personal.

Primul dintre aceste aspecte reglementat de art. 5 al Legii nr. 677 din 2001, prevede că orice prelucrare de date cu caracter personal poate fi efectuată numai dacă persoana vizată și-a dat consimțământul în mod expres și neechivoc pentru acea prelucrare, cu excepția prelucrărilor care vizează următoarele date: cele din categoriile menționate la art. 7, alin. 1 care cuprind o categorie specială de date interzise a fi prelucrate; cele prevăzute de art. 8 care cuprinde datele cu caracter personal având funcție de identificare și cele prevăzute de art. 10 cuprinzând datele cu caracter personal referitoare la fapte penale sau contravenții.

De asemenea, urmează a fi respectată și cealaltă linie directoare în asigurarea protecției persoanei fizice în acest domeniu, privitoare la caracteristicile datelor cu caracter personal în cazul prelucrării, deci, conformitatea cu prevederile *art. 4 al Legii nr. 677 din 2001: datele vor fi prelucrate cu bună-credință și în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare, colectate în scopuri determinate, explicite și legitime; datele trebuie să fie adecvate, pertinente și neexcesive prin raportare la scopul în care sunt colectate și ulterior prelucrate, exacte și, dacă este cazul, actualizate. Menționăm, că prevederea conform căreia datele sunt colectate în scopuri determinate, atrage în domeniul creditului pentru consum și, de altfel, în domeniul oricărui credit acordat persoanelor fizice și supus înregistrării, și obținerea consimțământului expres și neechivoc al persoanei fizice supusă înregistrării pentru utilizarea datelor cu caracter personal în scopuri determinate.*

Datele vor fi stocate într-o formă care să permită identificarea persoanelor vizate strict

pe durata necesară realizării scopurilor în care datele sunt colectate şi în care vor fi ulterior prelucrate, stocarea datelor pe o durată mai mare decât cea menționată, în scopuri statistice, de cercetare istorică sau ştiinţifică, se va face cu respectarea garanţiilor privind prelucrarea datelor cu caracter personal şi numai pentru perioada necesară realizării acestor scopuri. La încheierea operațiunilor de prelucrare, conform prevederilor art. 6, dacă persoana vizată nu şi-a dat în mod expres şi neechivoc consimțământul pentru o altă destinație sau pentru o prelucrare ulterioară, datele cu caracter personal vor fi distruse, transferate unui alt operator, cu condiția ca operatorul inițial să garanteze faptul că prelucrările ulterioare au scopuri similare celor în care s-a făcut prelucrarea inițială; transformate în date anonime şi stocate exclusiv în scopuri statistice de cercetare istorică sau ştiinţifică. Drepturile persoanei vizate în situația prelucrării datelor cu caracter personal sunt: informarea, dreptul de acces la date, dreptul de intervenție, dreptul de opoziție, dreptul de a nu fi supus unei decizii individuale, dreptul de a se adresa justiției[1]. Cu certitudine, persoana fizică, parte a unui contract de credit destinat consumului, este titulara acestor drepturi în scopul asigurării protecției vieții private a acesteia.

[1]Cu privire la protecția datelor cu caracter personal la nivel național, a se vedea R. Carp, S. Şandru, „Dreptul la intimitate şi protecția datelor cu caracter personal", Ed. All Beck, Bucureşti, 2004.

CAPITOLUL V. TERMENUL DE REFLECȚIE

SECȚIUNEA I. REGLEMENTAREA TERMENULUI DE REFLECȚIE ÎN MATERIA CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

Termenul de reflecție și dreptul de retractare sunt procedee uzitate în scopul asigurării protecției consumatorilor în împrejurări în care presiunea exercitată de profesionist ar putea atrage deprecierea consimțământului său. Dreptul de retractare este prevăzut și în alte directive, în materie de protecția consumatorilor. Directiva nr. 85/577/CEE în materie de contracte în afara spațiilor comerciale prevede în art. 5 dreptul consumatorului de retractare a consimțământului dat la încheierea contractului într-un termen de cel puțin 7 zile. Pentru a-și exercita dreptul de retractare, consumatorul notifică comerciantul, într-un termen de cel puțin 7 zile din ziua primirii informației scrise cu privire la dreptul de retractare, în conformitate cu procedura stabilită de legislația națională. Ca efect al notificării, consumatorul nu mai are nici o obligație față de comerciant. Potrivit art. 7, efectele retractării vor fi guvernate de legislația națională, în special cu privire la rambursarea plății pentru bunurile și serviciile furnizate și returnarea bunului primit; Directiva nr. 97/7/CE prevede la art. 6 dreptul consumatorului de retractare a consimțământului dat la încheierea contractului într-un termen de cel puțin 7 zile lucrătoare, fără penalități și fără a indica un motiv, având doar obligația de a suporta costul direct al returnării bunului. În cazul în care consumatorul și-a exercitat dreptul de retractare, furnizorul va fi obligat să ramburseze sumele plătite de către consumator în mod gratuit, rambursare care va fi efectuată cât de repede posibil și dacă este cazul într-un termen de 30 de zile; Directiva nr. 94/47/CE în materie de protecția dobânditorilor vizând anumite aspecte ale contractelor având ca obiect dobândirea unui drept de folosință pe durată limitată de bunuri imobile prevede la art. 5, pct. 1, dreptul dobânditorului de a retracta consimțământul dat la încheierea contractului, fără a indica vreun motiv, în termen de 10 zile calendaristice care încep să curgă la data semnării contractului de către ambele părți sau de la semnarea de către ambele părți a unui antecontract. Dacă dobânditorul își exercită dreptul de retractare, va notifica aceasta, înainte de expirarea termenului, persoanei a cărui nume și adresă figurează în contract, prin mijloace care pot fi probate în conformitate cu legislația națională, în acord cu procedurile prevăzute în contract. Termenul este reputat respectat dacă notificarea, cu condiția să fi fost făcută în scris, a fost expediată înainte de expirarea acestuia. Dacă dobânditorul își exercită dreptul de retractare, nu poate fi obligat să ramburseze, dacă e cazul, decât cheltuieli care, în conformitate cu legislația națională, rezultă din încheierea contractului și din exercitarea dreptului de retractare, astfel de cheltuieli eventuale vor fi în mod expres menționate în contract; Directiva nr. 2002/65/CE în materie de comercializarea la distanță a serviciilor financiare pe lângă consumatori prevede în art. 6 dreptul consumatorului de retractare a consimțământului dat la încheierea contractului în termen de 14 zile calendaristice, fără penalități și fără indicarea motivului, termen care poate fi prelungit până la 30 de zile în cazul anumitor contracte care intră în domeniul de aplicare a directivei. Pentru a-și exercita dreptul de retractare, consumatorul notifică furnizorul, în conformitate cu legislația națională în materie de probațiune pe hârtie sau alt suport durabil.

Propunerea consolidează protecția juridică acordată consumatorilor prin aceea că instituie, conform art. 11, pct. 2, în contractele credit destinat consumului termenul de 14 zile calendaristice, înlăuntrul căruia, consumatorul poate retracta consimțământul dat la încheierea contractului, fără a indica motivul, termen care curge din ziua în care un exemplar al contractului de credit este comunicat consumatorului.

Conform Amendamentelor, consumatorul are obligația ca, în cazul exercitării dreptului de retractare a consimțământului său, să notifice aceasta împrumutătorului în scris, înaintea expirării termenului de 14 zile. Termenul este reputat respectat dacă notificarea, cu condiția să sa fie făcut pe un suport de hârtie sau pe un alt suport durabil aflat la dispoziția împrumutătorului şi la care acesta are acces, a fost expediată anterior expirării termenului. În cazul exercitării dreptului de retractare, consumatorul este obligat să restituie împrumutătorului sumele pe care le-a primit în temeiul contractului de credit şi dobânzile datorate pentru perioada de prelevare de credit, calculate pe baza dobânzii anuale efective globale convenite, dar nu va fi solicitată nici o altă indemnizație de către împrumutător, iar orice avans plătit de către consumator în temeiul contractului de credit va fi restituit acestuia.

Dreptul de retractare, astfel cum a fost reglementat în Propunere, nu poate fi exercitat, conform prevederilor art. 11 al acesteia, de către consumatorul parte a următoarelor contracte: a contractelor de credit garantate printr-o ipotecă sau o altă garanție; a contractelor de credit imobiliar[1]; a contractelor de credit reziliate în temeiul art. 6 al Directivei nr. 2002/65/CE. Pct. 7 şi pct. 8, ale art. 6 prevăd că dreptul de retractare nu este aplicabil contractelor de credit reziliate fără nici o penalitate, conform art. 6, pct. 4, al Directivei nr. 97/7/CE şi conform art. 7 al Directivei nr. 94/47/CE dacă consumatorul îşi exercită dreptul de retractare conform fiecărei directive, în cazul în care prețul bunurilor sau al serviciilor este parțial sau integral acoperit de creditul acordat de către furnizor sau de către o terță persoană ori în baza unui contract încheiat între terța persoană şi furnizor. În ambele cazuri, Statele membre vor stabili reguli detaliate pentru rezilierea contractelor de credit. Conform art. 6, pct. 7, alin. 2 al Directivei nr. 2002/65/CE, dacă un alt contract la distanță cu privire la serviciile financiare prestate de către un furnizor sau de un terț, pe baza unui contract între terț şi furnizor, a fost anexat la un contract la distanță vizând un serviciu financiar dat, acest document adițional este reziliat, fără penalitate, dacă consumatorul exercită un drept de retractare.

Termenul de reflecție, de această dată, este prevăzut în Directivă, în lista anexă, printre clauzele contractului de credit considerate esențiale, clauze pe care Statele membre le pot prelua sau nu în legislația națională. Legea cuprinde în lista anexă, astfel cum am arătat, printre clauzele contractului de credit destinat consumului, clauze privitoare la termenul de reflecție. Norma de aplicare a Legii defineşte la art. 13, alin. 2, termenul de reflecție ca fiind perioada stabilită de creditor, care începe de la semnarea contractului de credit, perioadă înăuntrul căreia oricare dintre părțile contractante poate renunța la contract fără nici o penalizare[2]. O primă remarcă este aceea că, din conținutul normei reiese că înăuntrul termenului de reflecție nu numai consumatorul, ci şi creditorul poate „renunța" la contract. Apreciem că prevederea este criticabilă, deoarece, astfel, un mijloc de protecție a consumatorilor se afla şi la dispoziția creditorului, care nu necesită o protecție în raporturile cu consumatorul, deturnând astfel protecția consumatorilor prin acest mijloc de la sensul şi scopul său, deci, de lege ferenda, este necesar a se reveni asupra acestei prevederi, care nu trebuie confundată cu dreptul creditorului de a agrea consumatorul, reglementată în materia şi în etapa ofertei

---

[1]Contractelor de credit încheiate în fața unui notar, conform Amendamentelor.

[2]Cu privire la noțiunile de „drept de retractare" şi „termen de reflexie", a se vedea J. Goicovici, „Protejarea consimțământului « părții slabe » prin Legea nr. 289/2004 privind regimul juridic al contractelor pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice", Revista „Dreptul", nr. 8/2005, p. 9-37.

creditului în dreptul francez. Alte critici majore pot fi aduse acestor prevederi: - în conformitate cu Norma de aplicare a Legii obligația «legală » de a înscrie termenul de reflecție în contractul de credit pentru consum revine creditorului, doar în situația în care recurge la astfel de practici, deci mijlocul de protecție este lăsat la aprecierea creditorului; - în ipoteza prevederii în contractul de credit a unui termen de reflecție, este imperios necesar ca această clauza să fie completată cu interdicția efectuării oricăror plăți înăuntrul termenului de reflecție și cu cea privitoare la expirarea termenului de reflecție la data livrării, clauze generate de legătura dintre cele două contracte din cadrul operațiunii de creditare, de credit și de vânzare-cumpărare, deci, de lege ferenda, norma de aplicare a Legii nr. 289 din 2004 este necesar a fi completată cu aceste prevederi; - orice trimitere la noțiunea de „termen de grație" în materia dreptului de reflecție este neavenită.

CAPITOLUL VI. ELEMENTE DE FORMALISM ÎN CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI

SECȚIUNEA I. ÎNCHEIEREA UNUI ÎNSCRIS CONSTATATOR AL CONTRACTULUI; OBLIGAȚIA CREDITORULUI DE REMITERE A UNUI EXEMPLAR AL CONTRACTULUI CĂTRE CONSUMATOR

Subsecțiunea I. Reglementări din cuprinsul Directivei

Conform art. 4, pct. 1, se reglementează încheierea contractul de credit în formă scrisă, deci, redactarea unui înscris constatator al contractului, instituindu-se obligația împrumutătorului de a remite un exemplar al contractului consumatorului. Obligativitatea încheierii înscrisului constatator al contractului şi a remiterii unui exemplar consumatorului, ca mijloace de asigurare a protecției acestuia, sunt uzitate şi în alte domenii care vizează raporturi contractuale între comercianți şi consumatori[1].

Subsecțiunea a II-a. Reglementări din cuprinsul Propunerii

Suportul pe care se va încheia înscrisul constatator al contractului de credit şi a celui de garanție va fi: hârtie sau orice alt suport durabil[2], art. 10, pct. 1, par. 1, instituindu-se obligația pentru împrumutător de a remite un exemplar al contractului de credit către „părțile contractante", fiind incluse în această categorie garantul şi intermediarul de credit, deşi aceştia nu au calitatea de părți ale contractului. Garantul primeşte şi un exemplar al contractului de garanție - art. 10, pct. 1, par. 2.

Subsecțiunea a III-a. Reglementări din cuprinsul Normelor BNR

Norma BNR nr. 15 din 2003 reiterează aspectele ținând de redactarea unui înscris constatator al contractului de credit pentru consum, prevăzute şi în art. 56, alin. 1, din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, conform cărora elementul de formalism în formarea contractelor de credit îl constituie exigența înscrisului constatator. Toate operațiunile de credit şi de garanție ale instituțiilor de credit trebuie consemnate *în documente contractuale* din care să rezulte clar toți termenii şi toate condițiile respectivelor tranzacții. Norma BNR nr. 15 din 2003 prevede în art. 4, lit. c, că printre elementele documentației de credit vor fi incluse modele ale contractelor de credit şi, dacă este cazul, a celor de garanție. Norma prevede, de asemenea, în sarcina instituției de credit cerința elaborării de „clauze obligatorii ale contractelor de credit", deci, este reglementată atât cerința înscrisului constatator, cât şi aceea a determinării clauzelor contractuale de către comerciant. Elaborarea unilaterală a clauzelor contractuale de către instituțiile de credit situează aceste contracte în categoria contractelor de adeziune, în consecință, la încheierea contractului se utilizează în exclusivitate formulare tipizare, redactate de împrumutători, cuprinzând *clauze nenegociabile,* situație în care solicitantul are dreptul doar de a-şi manifesta adeziunea prin semnarea contractului, adică a înscrisului preformulat. Totodată, în cazul în care împrumutătorul este o bancă, clientul aderă nu numai la clauzele exprese ale contractului, ci şi la condițiile generale de bancă, la uzurile convenționale şi la regulile profesional bancare[3].

---

[1] În domeniul vizând protecția dobânditorilor a dreptului de utilizare a unui imobiliar pe durată limitată cuprins în Directiva nr. 94/47/CE.

[2] Similar cu modul de informare a consumatorului, care se realizează tot pe un suport de hârtie sau pe orice alt suport durabil - art. 6, pct. 2, par. 1. „În scris", conform Amendamentelor.

[3] A se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 26-51.

Contractul de credit va avea în cuprinsul său, conform art. 7, alin. 2 din Norma BNR nr. 15 din 2003, clauze privitoare la: datele de identificare a solicitantului, precum numele, prenumele, domiciliul/reşedința, codul numeric personal, cetățenia; informații / date referitoare la creditul solicitat, precum valoarea creditului, scadența/schema de rambursare, destinația, moneda, dacă este cazul, avansul depus de solicitant, şi garanțiile prezentate.

Subsecțiunea a IV-a. Reglementări din cuprinsul Legii

Doctrina[1] arată că deşi contractele bancare, în general, fac parte din categoria actelor juridice consensuale care se încheie prin simplul acord de voință al părților, totuşi, în practica bancară actuală, pentru dovada existenței contractelor, acestea se încheie întotdeauna în formă scrisă. *În conformitate cu prevederile art. 7 al Legii, contractele de credit vor fi redactate, în scris, mijlocul utilizat fiind hârtia sau alt suport durabil, redactarea fiind în cel puțin două exemplare, iar contractul remis - exemplarul original fiecărei părți contractante.* Articolul preia astfel principiile enunțate de art. 4, pct. 1, al Directivei în sensul încheierii înscrisului constatator al contractului de credit şi al obligației creditorului de a remite un exemplar al contractului către consumator, fără a prevedea însă obligația de comunicare a unui exemplar al contractului de credit şi de garanție către garant şi preluând un element din Propunere, şi anume cel prevăzut de art. 10, pct. 1, par. 1, privitor la mijlocul utilizat pentru redactarea contractului de credit - hârtie sau alt suport durabil. *În consecință, atât contractul de vânzare în rate, cât şi ambele contracte din operațiunea de creditare constând în contractul de credit şi de vânzare-cumpărare aflate în conexiune vor fi încheiate în formă scrisă*[2]. Concluzionam, privitor la aceste reglementari, astfel cum s-a reținut în doctrina[3] ca „Restrângerea libertății contractuale are efect, însă, nu numai asupra fondului, ci şi asupra formei contractului. Asistăm astăzi la o resuscitare a formalismului contractual. Principiul *solo consensus obligat* este înlocuit cu solemnitatea, care-şi găseşte rațiuni tot mai adânc sociale, în prezervarea echilibrului circuitului social, dar şi în protejarea cocontractanților."

SECȚIUNEA A II-A. DETERMINAREA CONDIȚIILOR CONTRACTUALE ALE CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

Subsecțiunea I. Reglementări din cuprinsul Directivei, privitoare la condițiile esențiale ale contractului de credit destinat consumului

Contractul de credit va cuprinde, în conformitate cu art. 4, pct. 2, lit. a, b, c şi d, următoarele elemente: dobânda anuală efectivă globală şi condițiile în care aceasta

---

[1]A se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 23-24.

[2]Doctrina reține că formalismul informativ constituie o tehnică perfecționată de protecție a consimțământului consumatorului la încheierea contractelor cu profesioniştii, tehnică care are sorginte legală, deoarece intervine prin intermediul legilor speciale aparținând dreptului consumației. A se vedea D. Chirică, *Contractele speciale civile şi comerciale*, vol. I, Ed. Rosetti, Bucureşti, 2005, pag. 2189-292 si J. Goicovici, „Protejarea consimțământului „părții slabe" prin Legea nr. 289/2004 privind regimul juridic al contractelor pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice", Revista „Dreptul", nr. 8/2005, p. 9-37.

[3]In P. Vasilescu, „Relativitatea actului juridic civil. Repere pentru o nouă teorie generală a actului de drept privat", Ed. Rosetti, Bucureşti, 2003, p. 51-55.

poate fi modificată[1]. Atunci când nu este posibilă indicarea dobânzii anuale efective globale, se vor include alte elemente adecvate prevăzute expres, şi anume cele care intră în conţinutul obligaţiei de informare a creditelor acordate sub formă de avansuri în cont curent indicate la Cap. „Obligaţia creditorului de informare şi consiliere a consumatorului".

Înscrisul constatator al contractului va conţine totodată şi condiţiile esenţiale ale contractului de credit, conform art. 4, pct. 3, care face trimitere la anexa Directivei, denumită „Lista elementelor vizate de art. 4[3]" având caracter exemplificativ şi nu limitativ, creând astfel posibilitatea pentru Statele membre de a decide preluarea în legislaţia naţională a condiţiilor esenţiale cuprinse în lista anexă[2]. Procedeul listei anexe este utilizat şi în tehnica redactării altor directive care reglementează raporturile dintre comercianţi şi consumatori: Directiva nr. 93/13/CEE prevede la art. 3, pct. 3 că anexa numită „Clauzele vizate de art. 3, par. 3" conţine o listă indicativă şi neexhaustivă de clauze care pot fi declarate abuzive; Directiva nr. 94/47/CE prevede la art. 4 că Statele membre vor lua măsuri privitoare la faptul ca, contractul să includă cel puţin elementele vizate de Anexa numită ;„Lista minimă a elementelor care trebuie să fie incluse în contractul vizat la art. 4"; Directiva nr. 97/7/CE prevede la art. 2 că Anexa I cuprinde o listă care indică mijloacele de comunicare vizate de această directivă.

Anexa grupează condiţiile esenţiale ale contractului în patru subdiviziuni ale contractelor de credit destinat consumului - contracte având ca obiect finanţarea furnizării de bunuri sau servicii; contracte de credit legate de utilizarea cardurilor de credit; contracte operate printr-un cont curent şi neguvernate de alte dispoziţii ale Directivei; alte contracte de credit vizate de Directivă. Conţinutul anexei prevede, raportat de aceste subcategorii, clauze particularizate pentru anumite forme de creditare.

Subsecţiunea a II-a. Reglementări din cuprinsul Propunerii, privitoare la condiţiile esenţiale ale contractului de credit

Art. 10, pct. 2 al Propunerii cuprinde o enumerare limitativă a clauzelor care vor fi cuprinse în contractul de credit, reluând, în principal, elementele din cuprinsul obligaţiei de informare prevăzute în art. 6, pct. 2, par. 2, privitor la dobânda anuală efectivă globală şi dobânda totală a împrumutului, acestea fiind calculate în momentul încheierii contractului de credit pe baza tuturor datelor financiare şi a ipotezelor aplicabile contractului. Aceste elemente sunt: garanţiile şi asigurările solicitate; durata contractului de credit; valoarea totală, numărul şi periodicitatea plăţilor care trebuie efectuate; costurile suplimentare pe care consumatorul trebuie să le achite pentru

[1]La suma, numărul şi periodicitatea sau la datele plăţilor pe care consumatorul trebuie să le efectueze pentru a rambursa creditul şi a plăti dobânzile şi celelalte costuri, precum şi valoarea totală a acestor plăţi atunci când acest lucru este posibil; elementele de cost vizate la art. 1 bis, par. 2, cu excepţia costurilor legate de nerespectarea obligaţiilor contractuale, care nu sunt incluse în calculul dobânzii anuale efective globale, dar care incumbă consumatorului în anumite cazuri, precum şi o listă care să precizeze aceste cazuri. Dacă este cunoscută valoarea totală exactă a acestor componente, este indicată; dacă nu, fie o metodă de calcul, fie o estimare cât mai exactă trebuie să fie dată consumatorului, atunci când este posibil.

[2]Anexa I va fi completată la pct. 1 cu un singur punct, ca urmare a modificării Directivei nr. 90/88/CEE, şi anume: indicarea obligaţiei eventuale a consumatorului de a constitui un depozit de o anumită valoare într-un cont special. Cu această excepţie, anexa nu a suferit alte modificări până la această dată.

încheierea unui contract de credit, cu condiția ca împrumutătorul să cunoască valoarea acestora, precum taxe contractate de către împrumutător, costuri administrative și costuri de evaluare a garanțiilor și, dacă este cazul, costurile gestiunii unui cont deschis în scopul împrumutului vizat, în care intră plățile și creditele și, dacă este cazul, cheltuieli pentru utilizarea sau punerea la dispoziție a unui card sau a unor alte mijloace de plată care pot fi folosite în același timp, fie în vederea efectuării plății sau a prelevării de credit și costuri legate de efectuarea plăților în general; costul total al creditului și condițiile prelevării de credit; prețul în numerar a bunului sau serviciului finanțat, dacă este cazul, avansul și valoarea reziduală; dobânda debitoare, condițiile aplicabile acestei dobânzi, orice indice sau dobânda de referință aplicabilă dobânzii inițiale debitoare, precum și termenele, condițiile și modalitățile de variație, dacă este cazul; dobânda anuală efectivă globală și dobânda totală a împrumutului; termenul acordat pentru exercitarea dreptului de retractare și modalitățile prin care se exercită acest drept.

Contractul de credit va cuprinde, deci, pe lângă aceste elemente, și următoarele: identitatea și adresa părților contractante, precum și identitatea și adresa intermediarului de credit, dacă e cazul; în caz de amortizare a capitalului, o copie, sub forma unui tabel de amortizare, a plăților solicitate, precum și termenele și condițiile în care se vor efectua plățile[1]; dacă se efectuează plata costurilor și a dobânzilor fără amortizarea capitalului, o copie, sub forma unui tabel, a termenelor și condițiilor de plată a dobânzilor debitoare și a costurilor anexe; un extras al elementelor de cost, indicându-le scopul și, dacă e cazul, valorile care nu sunt cuprinse în calculul dobânzii anuale efective globale, dar care incumbă consumatorului în anumite împrejurări, în special comisioane de rezervare, costurile de depășire a valorii totale a creditului neautorizate și costurile de neexecutare, precum și o listă care precizează aceste cazuri; bunul și/sau serviciul finanțat, dacă este cazul; dreptul de rambursare anticipată, precum și procedura de urmat de către consumator pentru a-și exercita acest drept; procedura de urmat pentru exercitarea dreptului de retractare. În consecință, nu se mai recurge la tehnica juridică utilizată în Directivă, a trimiterii la anexa care cuprinde lista elementelor din conținutul contractului de credit, lăsând la latitudinea statelor membre preluarea acesteia în legislația națională, ci Propunerea prevede expres, în art. 10, clauzele contractului de credit, în general, fără o grupare a clauzelor la anumite categorii de credite, ca și în cazul Directivei. Propunerea preconizează să devină o directivă de armonizare totală, ceea ce ar avea ca și consecință clauzele identice ale contractelor de credit destinat consumului în toate Statele membre.

Suplimentar prevederilor Directivei, art. 10, pct. 3 al Propunerii prevede mențiunile obligatorii care vor fi cuprinse în contractul de garanție, definit ca fiind un contract

[1]Tabelul va conține compunerea fiecărei rambursări periodice în capital amortizant, dobânzile calculate pe baza dobânzii debitoare și, dacă e cazul, costurile adiționale. Dacă o nouă prelevare de credit nu este posibilă decât după consimțământul împrumutătorului, decizia împrumutătorului trebuie comunicată pe un nou suport de hârtie sau pe un alt suport durabil, pus la dispoziția consumatorului și conținând informațiile arătate în art. 10, pct. 2. Dacă este cunoscută valoarea totală exactă a elementelor, aceasta va fi indicată, dacă nu, aceste elemente de cost trebuie cel puțin să fie determinabile în contractul de credit, în special indicând un procentaj legat de un indice de referință, o metodă de calcul sau o evaluare cât mai realistă posibilă. În aceste cazuri, împrumutătorul îi comunică consumatorului pe suport de hârtie sau pe un alt suport durabil enumerarea detaliată a acestor costuri fără întârziere și cel târziu în momentul în care ele se aplică.

accesoriu, încheiat de către un garant care garantează sau promite garantarea oricărui credit acordat persoanelor fizice sau juridice. Noțiunea de „contract de garanție" înglobează toate garanțiile, atât personale, cât şi reale: fidejusiune, ipotecă, gaj etc., fiind încheiat de către un garant denumit „consumator", şi poate garanta orice contract de credit încheiat în scopuri private sau profesionale, atâta timp cât garantul acționează într-un scop neprofesional. Aceste mențiuni sunt: valoarea totală maximă garantată; costurile de neexecutare a contractului de credit.

Subsecțiunea a III-a. Reglementări din cuprinsul Legii, privitoare la condițiile esențiale ale contractului de credit

Art. 8 al Legii prevede cuprinsul minimal al înscrisului constatator al contractului de credit, similar, în parte, prevederilor art. 4, pct. 2, lit. a, b, c, d, al Directivei şi art. 10, pct. 2, al Propunerii, care va cuprinde: numele şi adresele părților contractante; valoarea DAE şi o indicare a condițiilor în care poate fi modificată. În cazul în care valoarea DAE nu poate fi stabilită, consumatorul trebuie să fie informat prin contractul scris, asupra elementelor prevăzute la art. 9, alin. 1, şi anume: plafonul creditului, dacă există; dobânda anuală şi costurile aplicabile de la data încheierii contractului de credit, precum şi condițiile în care acestea se pot modifica; procedura prin care contractul de credit încetează; o listă cu valoarea, numărul şi frecvența sau datele plăților pe care consumatorul urmează să le efectueze pentru rambursarea creditului, precum şi pentru dobânda şi alte costuri. În cazul în care este posibil, va fi indicată, de asemenea, valoarea totală a plăților efectuate; o listă a elementelor de cost prevăzute la art. 4 alin. 2 şi care revin consumatorului, cu excepția costurilor datorate de acesta pentru nerespectarea unuia dintre angajamentele sale din contractul de credit, care nu sunt cuprinse în calculul DAE, dar care cad în sarcina consumatorului în anumite condiții, precum şi precizarea acestor condiții. În cazul în care valoarea exactă a acestor elemente este cunoscută, o astfel de valoare trebuie să fie indicată. În caz contrar, trebuie să fie indicată o metodă de calcul sau, pe cât posibil, o cât mai realistă valoare estimativă; documentația de credit specifică, stabilită de creditor, având conținutul arătat anterior; prevederile art. 11, privitoare la dreptul consumatorului de rambursare anticipată a creditului.

De asemenea, în conformitate cu prevederile art. 8, pct. g, al Legii, înscrisul constatator al contractului va cuprinde celelalte condiții esențiale ale contractului de credit, inclusiv clauzele prevăzute în Anexa 1. *Legiuitorul național a decis preluarea, în cuprinsul contractului de credit de consum, a condițiilor esențiale din lista anexă a Directivei, cu valoare juridică de condiții minimal obligatorii, utilizând aceeaşi tehnică juridică ca şi Directiva, a anexei în care sunt grupate clauzele pentru patru categorii de contracte*[1]: contracte având ca obiect finanțarea furnizării de bunuri sau servicii; contracte de credit legate de utilizarea cardurilor de credit; contracte de credit operate prin cont curent şi nereglementate prin alte prevederi ale Legii; alte contracte de credit care intră sub incidența Legii.

Clauzele pentru fiecare categorie sunt similare cu cele prevăzute în anexa Directivei:

- *Contracte având ca obiect finanțarea furnizării de bunuri sau servicii*: o descriere a bunurilor sau serviciilor care fac obiectul contractului; prețul plătibil în numerar şi

[1]Este eronată raportarea formării acestor categorii la obiectul contractului, deoarece numai prima categorie este susceptibilă de clasificare în raport de acest criteriu.

prețul de plată în temeiul contractului de credit; valoarea avansului, dacă există; numărul și valoarea plăților eșalonate și data scadenței lor ori metoda care se utilizează pentru determinarea fiecăruia dintre aceste elemente, dacă ele sunt necunoscute în momentul încheierii contractului; o precizare a dreptului consumatorului la o reducere, în conformitate cu art. 11 în cazul rambursării anticipate; identitatea proprietarului de bunuri, dacă transferul de proprietate la consumator nu se face imediat și condițiile în care consumatorul devine proprietar; precizări privind eventualele garanții necesare; indicarea termenului eventual de reflecție; indicarea asigurării sau asigurărilor eventual necesare și, dacă alegerea asiguratorului nu este lăsată la latitudinea consumatorului, costul acestora; indicarea obligației eventuale a consumatorului de a constitui un depozit de o anumită valoare, într-un cont special.

- *Contracte de credit legate de utilizarea cardurilor de credit:* plafonul eventual al creditului; condițiile de rambursare sau modul în care se stabilesc; indicarea termenului eventual de reflecție;

- *Contracte de credit operate prin cont curent și nereglementate prin alte prevederi ale prezentei legi:* plafonul eventual al creditului sau metoda de calcul al acestuia; condițiile de utilizare și de rambursare; indicarea termenului eventual de reflecție;

- *Alte contracte de credit care intră sub incidența legii:* plafonul eventual al creditului; indicarea garanțiilor eventual necesare; condițiile de rambursare; indicarea termenului eventual de reflecție ; o precizare a dreptului consumatorului la o reducere, în conformitate cu art. 11, în cazul rambursării anticipate. Legea nu prevede mențiunile obligatorii care vor fi cuprinse în contractul de garanție indicate în art. 10, pct. 3 al Propunerii.

După cum se poate observa, contractele de credit pentru consum având ca obiect finanțarea furnizării de bunuri sau servicii, adică creditele afectate, au condițiile contractuale cel mai larg precizate. Reglementarea condițiilor contractuale, în special dintre creditele afectate pentru vânzarea în rate, completează astfel vidul legislativ existent ca urmare a abrogării H. G. nr. 280 din 19 martie 1990 privind vânzarea de mărfuri, prestarea de servicii și executarea de lucrări cu plata în rate[1].

[1]Publicată în M. Of. 46 din 31 martie 1990, abrogată prin H. G. 233 din 20 februarie 2004, publicată în M. Of. 191 din 04. 03. 2004. Cu privire la vânzarea cu plata prețului în rate reglementată de H. G. 280 din 19 martie 1990, ca varietate de vânzare, a se vedea S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 448-449; M. -L. Belu Magdo, *op. cit.*, p. 55-56.

CAPITOLUL VII. REGLEMENTAREA UNOR DREPTURI SPECIALE ALE CONSUMATORILOR DESTINATE SĂ GARANTEZE UN ECHILIBRU CONTRACTUAL ÎNTRE PĂRȚILE CONTRACTULUI DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI ȘI A UNOR INTERDICȚII PENTRU COMERCIANȚI ÎN ACELAȘI DOMENIU

SECȚIUNEA I. REGLEMENTĂRI DIN CUPRINSUL DIRECTIVEI

În vederea reinstaurării echilibrului contractual între părțile contractului de credit, împrumutător și consumator, se fundamentează necesitatea instituirii anumitor drepturi ale consumatorilor, și anume: - art. 7 al Directivei prevede, astfel cum am arătat, că: Statele membre vor stabili, în cazul creditului acordat pentru achiziționarea bunurilor, condițiile în care bunurile vor fi returnate, în special dacă consumatorul nu și-a dat consimțământul în acest scop, și că Statele membre veghează ca la momentul returnării bunurilor către împrumutător, la stabilirea decontului, să se evite o îmbogățire nejustificată a împrumutătorului; - dreptul consumatorului de a achita anticipat obligațiile decurgând din contractul de credit, statele membre urmând să stabilească regulile pentru reducerea echitabilă a costului creditului – art. 8; - dreptul consumatorului de a se îndrepta împotriva terței persoane[1] căreia i-au fost cesionate drepturile împrumutătorului decurgând dintr-un contract de credit, cu aceleași excepții și apărări pe care era îndreptățit să le invoce și față de împrumutătorul inițial, inclusiv dreptul la compensație, dacă aceasta este permisă în statul membru vizat - art. 9.

Directiva stabilește în sarcina Statelor membre, prin art. 11, pct. 1, obligația de a veghea ca existența unui contract de credit să nu afecteze în nici un fel drepturile pe care consumatorul le poate valorifica față de furnizorul de bunuri sau de servicii dobândite prin intermediul unui astfel de contract, în cazurile în care bunurile sau serviciile nu sunt furnizate sau nu sunt în conformitate cu prevederile contractului. Art. 11, pct. 2 prevede dreptul consumatorului de a exercita o acțiune împotriva împrumutătorului când sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții: în vederea cumpărării bunurilor sau a prestării serviciilor, consumatorul încheie un contract de credit cu o persoană, alta decât furnizorul sau prestatorul bunurilor sau serviciilor; există între împrumutător și furnizorul de bunuri sau prestatorul de servicii un acord prealabil, conform căruia este acordat un credit în mod exclusiv de către acel împrumutător clienților acelui furnizor sau ai prestatorului în vederea achiziționării de bunuri sau a furnizării de servicii de către respectivul furnizor sau prestator; consumatorul obține creditul datorită acestui acord prealabil; bunurile sau serviciile cărora le este afectat creditul nu sunt furnizate sau livrate, sau sunt furnizate doar parțial, sau nu sunt furnizate conform contractului încheiat pentru furnizarea lor; consumatorul a înaintat o reclamație împotriva furnizorului sau a prestatorului, dar nu a obținut satisfacția la care avea dreptul, Statele membre urmând să determine în ce limite și condiții această reclamație poate fi exercitată. În consecință, în ipotezele arătate, consumatorul se poate îndrepta împotriva împrumutătorului, dar numai în subsidiar, după ce s-a îndreptat împotriva furnizorului sau prestatorului și nu a obținut satisfacția ca urmare a acțiunii promovate. Prevederile art. 11, pct. 2, nu sunt aplicabile în cazul în care operațiunea respectivă are ca valoare o sumă care nu depășește echivalentul a 200 euro.

---

[1]Prin „terță persoană" se înțelege orice persoană care a preluat drepturile împrumutătorului - asigurator de credit, societate de recuperare, o societate de rescontare sau de acordare de tilturi etc.

Directiva prevede ca Statele membre care permit consumatorului să efectueze plata prin cambie, inclusiv prin bilete la ordin, şi să garanteze creditul prin intermediul cambiilor, inclusiv al biletelor la ordin şi al cecurilor, vor veghea ca consumatorul să fie, în mod convenabil, protejat atunci când face uz de aceste instrumente - art. 10.

SECȚIUNEA A II-A. REGLEMENTĂRI DIN CUPRINSUL PROPUNERII

Subsecțiunea I. Returnarea bunurilor

Art. 26 al Propunerii preia unele dintre prevederile art. 7 al Directivei, prevăzând suplimentar că, atunci când consumatorul nu şi-a dat consimțământul în mod expres în momentul returnării bunurilor, precum şi atunci când consumatorul a efectuat plăți corespunzătoare unei treimi din valoarea totală a creditului, bunul finanțat nu poate fi returnat decât pe cale judiciară. Astfel, controlul judiciar privitor la returnarea bunului finanțat, lăsat, conform Directivei, la latitudinea Statelor membre, este prevăzut expres, în condițiile arătate.

Subsecțiunea a II-a. Rambursarea anticipată a creditului

Art. 16 din Propunere prevede dreptul consumatorului de a rambursa anticipat obligațiile decurgând din contractul de credit, integral sau parțial, dar şi imposibilitatea împrumutătorului de a solicita consumatorului o despăgubire pentru rambursare anticipată, cu excepția cazului în care aceasta este obiectivă, echitabilă şi calculată pe baza principiilor actuariale echivalente. Conform art. 16, pct. 2, par. 2, din Propunere, nu poate fi solicitată nici o despăgubire pentru rambursare anticipată în următoarele cazuri: pentru contractele de credit a căror durată luată în considerare pentru stabilirea dobânzii debitoare este mai mică de un an[1]; dacă rambursarea a fost efectuată în executarea unui contract de asigurare destinat garantării, în mod convențional, a rambursării creditului; pentru contractele de credit care prevăd plăți de cheltuieli şi dobânzi fără amortizarea capitalului, cu excepția contractelor de credit care prevăd reconstituirea capitalului. Acestea conțin tehnici speciale de rambursare la sfârşit de perioadă şi condiții speciale de calcul distinct al dobânzilor.

Subsecțiunea a III-a. Cesiunea drepturilor

Art. 17 al Propunerii privitor la cesiunea drepturilor este similar art. 9 al Directivei, textul fiind completat numai prin includerea în sfera de protecție şi a garantului.

Subsecțiunea a IV-a. Responsabilitatea solidară

Art. 19 ar urma să înlocuiască art. 11 al Directivei, menținând din conținutul acestuia doar prevederea, din art. 11, pct. 1, privitoare la obligația Statelor membre de a veghea ca existența unui contract de credit să nu afecteze în nici un fel drepturile pe care consumatorul le poate valorifica împotriva furnizorului de bunuri sau de servicii achiziționate prin intermediul unui contract, în cazul în care bunurile sau serviciile nu sunt furnizate, sau când nu sunt conforme cu prevederile contractului de vânzare sau furnizare şi dacă furnizorul de bunuri sau de servicii a intervenit cu titlu de intermediar de credit. Propunerea prevede în art. 19, pct. 2, pentru ipoteza în care furnizorul de bunuri sau servicii a intervenit cu titlu de intermediar de credit, *răspunderea solidară* a furnizorului şi împrumutătorului în a-l despăgubi pe

[1] Vizează excluderea creditelor cu dobândă debitoare variabilă.

consumator, în cazul în care bunurile sau serviciile a căror achiziţie este finanţată prin contractul de credit nu sunt livrate sau furnizate, nu sunt livrate sau furnizate decât în parte sau nu sunt conforme cu contractul de vânzare sau furnizare[1].

Subsecţiunea a V-a. Interdicţia cambiilor şi a biletelor la ordin

Art. 18 al Propunerii ar urma să înlocuiască art. 10 al Directivei, interzicând: împrumutătorului sau titularului de credit să solicite consumatorului sau garantului să garanteze prin intermediul unei cambii sau al unui bilet la ordin plata angajamentelor pe care le-au contractat în temeiul contractului de credit respectiv; semnarea unui cec garantând rambursarea totală sau parţială a valorii creditului datorat. Deci, nu mai este lăsată la latitudinea Statelor membre reglementarea protecţiei consumatorilor care utilizează astfel de instrumente, ci este instituită interdicţia utilizării lor de către consumatori ca mijloc de protecţie.

SECŢIUNEA A III-A. REGLEMENTĂRI DIN CUPRINSUL LEGII

Subsecţiunea I. Returnarea bunurilor

Art. 10 al Legii stabileşte condiţiile în care bunurile pot fi returnate, în special atunci când consumatorul nu şi-a dat consimţământul, stabilirea acestor condiţii fiind lăsată la latitudinea Statelor membre, conform art. 7 al Directivei. ***Condiţiile stabilite de legiuitorul naţional prin Lege sunt: conform art. 10, alin. 1 - în cazul contractelor de credit pentru achiziţia de bunuri, dacă consumatorul nu şi-a îndeplinit obligaţiile contractuale, creditorul poate apela la procedurile legale în vederea returnării bunurilor după expirarea unui termen suplimentar de 30 de zile de la data scadenţei ultimei obligaţii de plată neonorate; conform art. 10, alin.*** 2 – în cadrul termenului suplimentar prevăzut la alin. 1, înainte de a apela la procedurile legale în vederea returnării bunurilor, creditorul are obligaţia de a notifica fără întârziere consumatorul, justificând decizia sa, şi de a solicita acordul scris al acestuia privind returnarea bunului. Dispoziţiile art. 10 din Lege se aplică în cazul contractelor de finanţare pentru achiziţia de bunuri care stabilesc că transferul dreptului de proprietate asupra bunurilor achiziţionate nu se efectuează la data încheierii contractului de credit pentru consum (de exemplu, contracte de leasing financiar, contracte "hire-purchase" şi altele asemenea). În situaţia în care consumatorul îşi exprimă dezacordul sau nu îşi exprimă acordul scris, acesta va fi informat asupra începerii procedurilor legale în vederea returnării bunurilor. Creditorii vor lua măsurile necesare pentru a putea proba cu orice mijloc refuzul consumatorului.

Notificarea consumatorului se face prin scrisoare recomandată, data poştei se consideră data notificării; conform art. 10, alin. 3, în cazul în care creditorul intră în posesia bunurilor, obligaţiile între părţi sunt astfel reglementate încât să se asigure că repunerea în posesie nu atrage beneficii nejustificate pentru acesta. *Aceste bunuri vor fi ridicate de vînzător, cu obligaţia acestuia de a restitui creditorului contravaloarea bunurilor respective.* Remarcăm preluarea prevederilor art. 7 al Directivei, potrivit cărora returnarea bunurilor către împrumutător, se realizează, astfel încât decontul dintre

---

[1]Deoarece împrumutătorul este în legătură cu furnizorul de bunuri sau prestatorul de serviciu, prejudiciul, în cazul în care consumatorul nu ar primi decât bunuri sau servicii defectuoase, sau o parte din bunurile sau serviciile pe care le-a comandat, va fi suportat solidar de către împrumutător şi de furnizor. În Amendamente nu se mai regăsesc prevederile vizând răpunderea solidară a împrumutătorului şi furnizorului.

părți să fie stabilit fără a atrage îmbogățirea nejustificată a împrumutătorului, și a prevederilor art. 26 din Propunere, conform cărora bunul finanțat nu poate fi returnat decât pe cale judiciară, în următoarele cazuri: - consumatorul nu și-a dat consimțământul în mod expres în momentul returnării bunurilor; - consumatorul a efectuat plăți corespunzatoare unei treimi în valoarea creditului[1].

Subsecțiunea a II-a. Rambursarea anticipată a creditului

Art. 11, alin. 1 al Legii prevede dreptul consumatorului de a achita anticipat, integral sau parțial, obligațiile sale rezultate din contractul de credit, stabilirea acestor condiții fiind lăsate la latitudinea Statelor membre, conform art. 8 al Directivei. ***Condițiile stabilite de legiuitorul național prin Lege sunt: conform art. 11, alin. 2, în cazul achitării anticipate a obligațiilor sale contractuale, consumatorul are dreptul la o reducere echitabilă a costului creditului, stabilită proporțional cu perioada de utilizare a creditului respectiv.*** Conform art. 8 din Norma de aplicare a Legii, reducerea echitabilă a costului creditului se va determina de către creditor prin efectuarea unei analize juste și obiective a avantajelor consumatorului în raport cu dezavantajele creditorului ce decurg din administrarea plăților anticipate și din reinvestirea capitalului. Valoarea acesteia se va calcula prin reducerea totală sau parțială a costurilor aferente creditului pentru consum pentru perioada pentru care s-a efectuat rambursarea anticipată, cu respectarea principiului proporționalității prevăzute de lege. În situația în care creditorul procedează la o reducere parțială a costurilor aferente creditului pentru perioada pentru care s-a efectuat rambursarea anticipată, nu îi este permis să aplice și alte penalități. Nu poate fi considerată reducere echitabilă aplicabilă consumatorului, în cazul rambursării anticipate, oferirea de bunuri sau de alte servicii de către creditor fără acordul scris al consumatorului. Termenii în care se efectuează rambursarea anticipată vor fi aduși la cunoștință consumatorilor înainte de semnarea contractului de credit pentru consum și vor fi stabiliți cu respectarea precizărilor de mai sus.

Art. 16 din Propunere prevede dreptul consumatorului de a rambursa anticipat obligațiile decurgând din contractul de credit, integral sau parțial și imposibilitatea împrumutătorului de a solicita consumatorului o despăgubire pentru rambursare anticipată, cu excepția cazului în care aceasta este obiectivă, echitabilă și calculată pe baza principiilor actuariale, deci, aspectele privitoare la calculul despăgubirii în caz de rambursare anticipată nu sunt lăsate la latitudinea statelor membre, ci sunt incluse între prevederile care ar urma să fie armonizate total.

Subsecțiunea a III-a. Cesiunea drepturilor

Conform art. 12, alin. 1 și 2, din Lege, în cazul în care drepturile care revin creditorului printr-un contract de credit sunt cesionate unui terț, consumatorul are dreptul să invoce împotriva terței persoane toate drepturile contractuale pe care le are la dispoziție împotriva creditorului inițial, inclusiv dreptul de compensare. Consumatorul nu poate fi obligat să facă nici o plată suplimentară față de cele stabilite prin contractul de credit inițial, terței persoane. Articolul este similar, în parte,

[1]Returnarea bunurilor prevăzută de Lege, ca ipoteză a „contractelor care permit revendicarea unor bunuri deținute de debitor", ca și contracte în care vânzătorul și-a rezervat dreptul de proprietate asupra bunului cumpărat pe credit, prevăzute de art. 71 din Legea nr. 64 din 1995 a reorganizării judiciare și falimentului, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, p. 398-399.

prevederilor art. 9 al Directivei şi în practica, vizează situaţia asigurării creditorului de risc al nerambursării creditului la o societate de asigurare, care are calitatea de terţ. În ipoteza în care intervine riscul asigurat, creditorul cesionează contractul de credit către societatea de asigurări, urmând ca acesta să treacă la recuperarea creditului de la consumator şi să plătească creditorului suma asigurată. În această ipoteză, consumatorul este protejat prin reglementările arătate astfel încât, ca urmare a cesiunii, dreptul de a invoca împotriva terţei persoane toate drepturile contractuale pe care le are la dispoziţie împotriva creditorului iniţial, inclusiv dreptul de compensare să nu sufere nici o limitare sau atingere.

Subsecţiunea a IV-a. Existenţa unui contract de credit nu va afecta în nici un fel drepturile consumatorului pe care le are raportat la furnizorul de bunuri sau servicii cumpărate cu finanţarea dată de către creditor în cazurile în care bunurile sau serviciile nu sunt furnizate sau sunt furnizate parţial sau nu sunt în conformitate cu prevederile contractului încheiat pentru furnizarea lor

Directiva stabileşte în sarcina Statelor membre, prin art. 11, pct. 1, obligaţia de a veghea ca existenţa unui contract de credit să nu afecteze în nici un fel drepturile pe care consumatorul le poate valorifica faţă de furnizorul de bunuri sau de servicii dobândite prin intermediul unui astfel de contract, în cazurile în care bunurile sau serviciile nu sunt furnizate sau nu sunt în conformitate cu prevederile contractului. Pentru bunurile sau serviciile - obiect al contractului de credit - care nu sunt furnizate sau sunt furnizate parţial sau nu sunt în conformitate cu contractul încheiat pentru furnizarea lor, consumatorul nemulţumit poate notifica, în vederea remedierii deficienţelor, pe furnizor şi/sau creditor, prevedere similara art. 11, pct. 2, lit. d, al Directivei, în termen de 15 de zile de la data la care bunurile sau serviciile au fost livrate, respectiv prestate ori de la care acestea trebuiau a fi livrate sau furnizate. Data poştei este considerată data notificării. Conform art. 14, pct. 3, alin. 1, al Legii, creditorul şi furnizorul vor fi răspunzători individual pentru despăgubirea consumatorului, deci nu se prevede în sarcina acestora răspunderea solidară a furnizorului şi creditorului pentru a-l despăgubi de consumator, astfel cum preconizează Propunerea, pentru ipoteza în care furnizorul de bunuri sau servicii a intervenit cu titlu de intermediar de credit. Conform art. 9 din Norma de aplicare a Legii, în înţelesul prevederilor art. 14 alin. 2 şi 3 din Lege, creditorul poate fi tras la răspundere doar în situaţia îndeplinirii cumulative a condiţiilor prevăzute la alin. 1 al aceluiaşi articol. Condiţia de exclusivitate se referă la destinaţia creditului, în sensul că acest credit este acordat numai pentru achiziţionarea de bunuri sau/şi servicii de la un furnizor cu care creditorul are încheiat un contract preexistent în acest sens şi se consideră îndeplinită indiferent de numărul de furnizori cu care creditorul are încheiate astfel de contracte preexistente. În cadrul raporturilor contractuale existente, de natura celor reglementate la alin. 1 al art. 14 din Lege, creditorul răspunde pentru despăgubirea consumatorului dacă acţiunile consumatorului împotriva furnizorului au eşuat şi numai în limita sumei reprezentând costul total al creditului la consumator, plătită efectiv creditorului de către consumator până la momentul iniţierii acţiunii împotriva creditorului, mai puţin costurile prevăzute la art. 4 alin. 2 din Lege.

În consecinţă, similar art. 11, pct. 1 al Directivei, Legea prevede în art. 14, alin. 3, că existenţa unui contract de credit nu va afecta în nici un fel drepturile consumatorului pe care le are raportat la furnizorul de bunuri sau servicii cumpărate cu finanţarea

dată de către creditor. Creditorul răspunde pentru despăgubirea consumatorului numai în limita contractului de credit dacă acțiunile consumatorului împotriva furnizorului de bunuri au eşuat, deci, răspunderea acestuia are caracter subsidiar răspunderii furnizorului de bunuri. Art. 14, alin. 1, al Legii, prevede coordonatele relaționale care este necesar a fi stabilite pentru respectarea acestor drepturi între contractul de credit şi contractul de vânzare-cumpărare:consumatorul să încheie un contract de credit cu o persoană, alta decât furnizorul de bunuri sau prestatorul de servicii; cel care acordă creditul şi furnizorul de bunuri sau servicii să aibă în derulare un contract preexistent conform căruia se acordă credit în mod exclusiv clienților acestui furnizor; consumatorul, prevăzut la lit. a, să obțină creditul în temeiul acestui contract preexistent.

Subsecțiunea a V-a. Cambia şi biletul la ordin

Conform art. 13, alin. 1, al Legii, în cazul oricărei creanțe a creditorului referitoare la contractul de credit, consumatorul poate să facă plăți prin intermediul unor cambii sau bilete la ordin sau să constituie o garanție prin aceste mijloace de plată sau prin cecuri, cu acordul părților contractante. Conform art. 10 al Directivei, Statele membre care permit consumatorului să efectueze plata prin cambie, inclusiv prin bilete la ordin şi să garanteze prin intermediul cambiilor şi a cecului, vor veghea ca consumatorul să fie în mod convenabil protejat atunci când face uz de aceste instrumente. Deci, legiuitorul național prevede posibilitatea consumatorului, ca privitor la contractul de credit pentru consum să facă plăți sau să constituie o garanție prin intermediul cambiei, al biletului la ordin sau al cecului, deşi Directiva prevede obligația Statelor membre de a proteja consumatorii la utilizarea acestor instrumente şi în condițiile în care art. 18 al Propunerii, interzice utilizarea acestora.

Aşa cum remarcă doctrina[1], „comercialitatea operațiunilor cambiale se explică nu numai prin considerațiuni de ordin istoric, dar şi prin faptul că acest titlu îşi îndeplineşte misiunea de instrument de credit mai ales în sfera afacerilor comerciale", sens în care a statuat şi jurisprudența[2]. *Rațiunea interdicției instituite prin normele Propunerii provine din aceea că, cambia are caracter comercial independent de natura raportului din care provine aceasta, iar creanța încorporată în titlu este autonomă față de raportul juridic fundamental, emitentul titlului nefiind obligat în temeiul raportului juridic fundamental, originar, ci în temeiul semnării titlului, iar fiecare nou posesor este considerat ca având un drept originar propriu autonom şi în consecință, acestuia nu-i sunt opozabile excepțiile care puteau fi opuse unuia dintre titularii precedenți. Pe aceste considerente, în ipoteza* urmăririi consumatorului pentru plata cambiilor semnate de el, dacă furnizarea convenită nu a fost asigurată sau a fost asigurată în mod defectuos, deoarece neexecutarea sau executarea necorespunzătoare sunt excepții rezultând din raportul fundamental pe care utilizatorul cambiei nu le poate opune unui deținător de bună-credință, cambia este interzis a fi utilizată pentru efectuarea de plăți sau garanții, în raporturile dintre comercianți şi consumatori, utilizarea cambiei ca şi garanție de altfel deturnează aceste efecte de comerț de la scopul şi sorgintea constituirii sale, aceea de instrument de schimb monetar.

---

[1]C. Petrescu Ercea, în „Curs de Drept comercial", după prelegerile lui C. Petrescu-Ercea, compus de F. Ioan şi H. Sever, Ed. Lito Schildkraut, Cluj-Napoca, p. 92-93.

[2]Cass. 2 mai 1891. A se vedea P. Poruțiu, „Tratat de drept comercial", Vol. I, Ed. Universității, Cluj, 1946, p. 148.

Noţiunea de „cambie" are caracter generic, doar legea specială distinge între cambie şi bilet la ordin, în consecinţă, observaţiile arătate sunt aplicabile şi în materie de bilet la ordin. Cecul este un instrument de plată, reglementare acestuia fiind dată prin norme similare cu cele ale cambiei. Cu privire la cec, astfel cum este prevăzut de art. 6, alin. 2, Cod comercial, acesta constituie fapt de comerţ obiectiv pentru necomercianţi numai dacă are o cauză comercială[1]. Prevederile art. 13, alin. 1 este necesar *de lege ferenda* a fi reformulate în spiritul reglementarilor comunitare.

Conform art. 13, alin. 2, o persoană care, prin încălcarea prevederilor alin. 1, primeşte o cambie sau un alt instrument de plată negociabil, nu poate folosi aceste instrumente. În condiţiile în care prevederile art. 13, alin. 1, sunt permisive în sensul utilizării cambiilor şi a biletelor la ordin, alin. 2 prevede ineficacitatea utilizării acestora, deci, este necesar a fi reformulat.

SECŢIUNEA A IV-A. REGLEMENTAREA ANUMITOR DREPTURI ALE CONSUMATORILOR ŞI A ANUMITOR INTERDICŢII ÎN MATERIE ÎN SISTEMUL FRANCEZ

Subsecţiunea I. Rambursarea anticipată a creditului

Împrumutatul poate, la iniţiativa sa, să ramburseze anticipat, fără despăgubire, în parte sau în totalitate, creditul care i-a fost acordat, valoarea totală până la care împrumutătorul este îndreptăţit să refuze rambursarea parţială anticipată fiind stabilită prin decret.

Nici o altă despăgubire şi nici un alt cost, decât cele arătate *ut supra* nu pot fi puse în sarcina împrumutatului în cazurile de rambursare anticipată sau de imposibilitate de restituire, cu excepţia cheltuielilor taxabile ocazionate de această imposibilitate.

Subsecţiunea a II-a. Cambia şi biletul la ordin

Se interzice vânzătorilor şi împrumutătorilor să îi facă pe consumatori să subscrie, să accepte sau să avalizeze cambii şi bilete la ordin, interdicţie care se explică prin aceea că se urmăreşte evitarea situaţiei în care consumatorul să poată fi urmărit pentru plata cambiilor semnate de el, dacă furnizarea convenită nu a fost asigurată sau a fost asigurată în mod defectuos[2]. Fapta este sancţionată cu amendă, semnătura consumatorului obţinută în pofida acestei interdicţii fiind reputată nescrisă.

---

[1]Codul comercial român determină anumite fapte de comerţ care au caracter necomercial, pentru una din părţi, simplu sau sub condiţie. Este vorba de aşa numita „comercialitate unilaterală" a contractului de asigurare, a contului curent şi a cecului, completându-se, astfel, enumerarea faptelor de comerţ obiective dată de art. 3. Potrivit art. 3, par. 11, sunt fapte de comerţ operaţiunile de bancă şi schimb. Art. 6, alin. 2, completează paragaraful 11 cu prevederea următoare - contul curent şi cecul nu sunt considerate fapte de comerţ pentru necomercianţi, numai sub condiţia de a avea o cauză comercială, adică de a avea o legătură cu operaţiunea de la art. 3, par. 11, în virtutea principiului accesorium sequitur principale. În consecinţă, operaţiunile cambiale au natură comercială, independent de persoana care le săvârşeşte, pe când operaţiunile cu cecuri au natură comercială şi pentru necomercianţi dacă au o cauză comercială, în caz contrar pentru necomercianţi nu vor constitui fapte de comerţ. A se vedea C. Vicol, „Cambia", Doctrină, Jurisprudenţă, Formulare, ed. a II-a, revăzută şi completată, Ed. Întreprinderile Alexandru I. Botez, Bucureşti, 1945 şi S. Ionescu, P. I. Demetrescu, I. L. Georgescu, „Noua lege asupra cambiei şi biletului la ordin şi Legea asupra cecului", Ed. „Naţionala Ciornei" S. A. R. Bucureşti, 1934.

[2]În acest sens, a se vedea M. Jeantin, *op. cit.*, p. 169-170.

TITLUL II. MIJLOACE CARE ASIGURĂ PROTECȚIA VIEȚII, SĂNĂTĂȚII ȘI SECURITĂȚII CONSUMATORILOR

CAPITOLUL I. REGLEMENTAREA SECURITĂȚII GENERALE A PRODUSELOR

Mijloacele juridice de protecție a sănătății și securității consumatorilor instituite prin reglementările naționale constau în: reglementarea, prin art. 3, pentru producători, a unei obligații generale de securitate constând în aceea că vor pune pe piață numai produse sigure; complinirea obligației generale de securitate cu obligații suplimentare ale producătorilor, distribuitorilor și autorităților abilitate; reglementarea obligației producătorului de informare a consumatorului și de a adopta măsuri proporționale cu caracteristicile produselor pe care le furnizează, care le permit: de a fi informați asupra riscurilor pe care aceste produse le-ar putea prezenta pentru consumatori și de a întreprinde acțiunile potrivite, inclusiv, dacă este necesar, pentru a evita aceste riscuri, să poată dispune retragerea de pe piață, avertizarea adecvată și eficientă a consumatorilor, returnarea de la consumatori ;reglementarea obligațiilor distribuitorului în legătură cu obligația generala de securitate a produselor instituite pentru producător; reglementarea obligațiilor specifice și responsabilităților Statului, Guvernului, ANPC ca autoritate competentă pentru supravegherea pieței, privind conformitatea produselor cu cerințele generale de securitate; abilitarea unei instituții specializate în materia securității produselor - Comisia pentru Securitatea Produselor.

Domeniul securității produselor, fără a viza securitatea juridică, conexat cu acel al conformității acestora, în sensul conformității produsului cu un standard, nu are aparent tangență cu domeniul creditului destinat consumului, dar vânzarea pe credit, presupune, astfel cum am arătat, vânzarea unui produs printr-un contract distinct de cel de credit, în cazul operațiunii de creditare, sau prin însuși contractul de credit, în ipoteza vânzării în rate. Raportat la această specificitate, aspectul legate de protecția sănătății și securității consumatorilor se subsumează vânzării pe credit ca și categorie a creditului și urmează a fi tratată.

SECȚIUNEA I. SEDES MATERIAE

Subsecțiunea I. Reglementări orizontale

Legea nr. 245 din 2004 privind securitatea generală a produselor transpune în legislația națională, conform art. 18, pct. 1, Directiva nr. 2001/95/CE care abrogă Directiva nr. 92/59/CEE a Consiliului din 29 iunie 1992 privitoare la securitatea generală a produselor1. Din conținutul legii, fără ca aceasta să facă trimitere și la altă reglementare, se poate constata că transpune și Decizia nr. 89/45/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1988 privind un sistem comunitar de schimb rapid de informații privitoare la pericolele rezultând din utilizarea produselor de consum[2].

Directiva nr. 2001/95/CE are ca sursă legislația franceză, și anume Legea Lalumière din 21 iulie 1993, lege inclusă în Codul francez al consumului, Cartea II, Titlul II –

---

[1]Publicată în J. O. C. E L. 228 din 11. 08. 1992, numită în continuare „Directiva nr. 92/59/CE". Cu privire la transpunerea Directivei nr. 92/59/CE în Statele membre ale UE, a se vedea F. Maniet, „La transposition de la directive 92/59/CE relative à la sécurité générale des produits dans les Etats membre de l'Union européenne", Rev. eur. dr. consomm., 3/1997, p. 176-194.

[2]Publicată în J. O. C. E. L 17/51 din 21. 01. 1989.

„Securitatea", cuprins între art. L. 221-1 şi L. 225-1[1]. Conform art. 16 al Directivei nr. 92/59/CEE, Consiliul trebuia să statueze după punerea în aplicare a directivei, pe baza unui raport al Comisiei privitor la experienţa dobândită, însoţit de propuneri adecvate. S-a constatat că este necesar să se aducă mai multe modificări Directivei nr. 92/59/CEE, astfel încât să se completeze, să se ranforseze sau să se clarifice anumite dispoziţii raportat la experienţa dobândită şi la evoluţiile recente şi semnificative în domeniul securităţii produselor de consum precum şi a schimbărilor inserate în Tratat, în special în art. 152 vizând sănătatea publică şi art. 153 vizând protecţia consumatorilor. În lumina „principiului de precauţie", s-a ajuns la concluzia că trebuie să se reformeze în întregime Directiva nr. 92/59/CE, ceea ce nu presupune cu toate acestea includerea securităţii serviciilor în domeniul său de aplicare, deoarece Comisia intenţionează să identifice nevoile, posibilităţile şi priorităţile de acţiune comunitară în materia securităţii serviciilor şi a responsabilităţii prestatorilor de servicii în vederea prezentării propunerilor corespunzătoare distincte.

Raţiunile edictării unei noi directive în materie au fost fundamentate de necesitatea adoptării unor măsuri vizând ameliorarea funcţionării pieţei interne, care cuprinde un spaţiu fără frontiere interne în care libera circulaţie a mărfurilor, a persoanelor, a serviciilor şi a capitalurilor este asigurată. Faptul că legislaţia orizontală a Statelor membre privind securitatea produselor, care impune în special operatorilor economici obligaţia generală de a nu comercializa decât produse sigure, s-ar putea deosebi în ceea ce priveşte nivelul de protecţie oferit consumatorilor, crează disparităţi, de asemenea, şi lipsa legislaţiei orizontale în anumite State membre sunt susceptibile de a crea obstacole pentru schimbări şi unele distorsiuni de concurenţă în piaţa internă. O legislaţie comunitară orizontală care reglementează o obligaţie generală de securitate a produselor şi care cuprinde dispoziţii privitoare la obligaţiile generale ale producătorilor şi distribuitorilor, la controlul aplicării prescripţiilor Uniunii în materia securităţii produselor şi la schimbul rapid de informaţii, precum şi la o acţiune la nivel comunitar în anumite cazuri, ar trebui să contribuie la realizarea protecţiei sănătăţii consumatorilor. Dar, este foarte dificil să se adopte o legislaţie comunitară pentru fiecare produs care există sau care ar putea fi creat, în consecinţă este necesar un cadru legislativ vast cu caracter orizontal pentru a viza toate produsele şi pentru a umple lacunele, precum şi pentru a completa dispoziţiile legislaţiei specifice existente sau viitoare, în special în vederea asigurării unui nivel ridicat de protecţie a securităţii şi a sănătăţii consumatorilor conform art. 95 al Tratatului. Necesitatea stabilirii la nivel comunitar a unei obligaţii generale de securitate pentru toate produsele puse pe piaţă, sau aflate la dispoziţia consumatorilor într-un alt mod, destinate consumatorilor sau susceptibile de a fi utilizate de către aceştia în condiţii rezonabil previzibile, chiar dacă nu le sunt destinate este unul dintre dezideratele majore ale Uniunii.

De asemenea, pentru a facilita aplicarea eficace şi coerentă a obligaţiei generale de securitate vizată de directivă, este important să se stabilească anumite norme europene neobligatorii vizând anumite produse şi riscuri în aşa fel încât un produs care este conform unei norme naţionale care transpune o normă europeană să fie

[1]Structura acestor articole este următoarea: Cap. I - „Prevenirea"; Cap. II - „Abilitările şi competenţele agenţilor"; Cap. III - „Sancţiuni"; Cap. IV - „Comisia securităţii consumatorilor"; Cap. V - „Dispoziţii diverse". În Franţa, exista reglementări distincte în materie securitatea alimentelor şi produselor medicamentoase

prezumat ca fiind sigur. Este posibil să fie necesar să se facă față unor probleme grave de securitate a unui produs care implică o intervenție rapidă, care afectează sau ar putea afecta imediat întreaga Uniune sau o parte semnificativă din aceasta, şi care, luând în considerare natura problemei de securitate, s-a constatat că nu pot fi tratate în mod eficient, într-o manieră compatibilă cu gradul de urgență, în cadrul procedurilor prevăzute în reglementările comunitare specifice aplicabile produselor sau categoriei de produse vizate. Aşadar, este necesar să se prevadă un mecanism adecvat permițând adoptarea unor măsuri aplicabile în întreaga Uniune, sub forma unei decizii adresate Statelor membre, pentru a face față anumitor situații create de produsele care prezintă un risc grav pentru sănătatea şi securitatea consumatorilor. Măsurile adoptate în cadrul unei astfel de proceduri ar trebui să fie provizorii, cu excepția cazului în care se aplică unor produse sau loturi de produse desemnate individual. Pentru a asigura o evaluare adecvată a necesității unor astfel de măsuri, ele ar trebui să fie adoptate de către Comisie, asistată de un comitet, în lumina consultărilor cu Statele membre, şi, dacă implică o problemă ştiințifică care este de competența unui comitet ştiințific comunitar, cu comitetul ştiințific competent pentru riscul vizat[1].

La nivel național, Legea nr. 245 din 2004 a intrat în vigoare la data de 1 ianuarie 2005, cu excepția următoarelor articole care vor intra în vigoare la data aderării României la UE, adică 1 ianuarie 2007:

- art. 6, alin. 6, privitor la stabilirea prin protocoale sau de către Comitetul interministerial pentru supravegherea pieței produselor şi serviciilor şi protecția consumatorilor sarcinile, atribuțiile, organizarea şi modalitățile de colaborare cu celelalte organe de specialitate în scopul supravegherii pieței privind conformitatea produselor cu cerințele generale de securitate;
- art. 13, alin. 3 şi 4, privitor la obligația României, ca în cazul în care ia măsuri care restrâng punerea de produse pe piață sau impun retragerea ori returnarea lor, trebuie să notifice aceste măsuri Comisiei, în măsura în care o astfel de notificare nu este cerută prin art. 17 sau printr-o legislație comunitară specifică, precizând motivele pentru care a adoptat-o. România trebuie, de asemenea, să informeze Comisia despre orice modificare sau ridicare a oricărei măsuri de acest tip; dacă România consideră că efectele riscului nu depăşesc sau nu pot depăşi teritoriul său, trebuie să procedeze la notificarea măsurilor arătate, în măsura în care ele conțin informații care pot prezenta interes pentru celelalte state membre ale UE din punct de vedere al securității produselor, în special dacă ele apar ca răspuns la un risc nou, încă nesemnalat în alte notificări;
- art. 17 privitor la obligația României de a notifica imediat Comisiei prin sistemul RAPEX. în cazul în care adoptă sau hotărăşte să adopte, să recomande sau să convină cu producătorii şi distribuitorii, pe o bază voluntară ori obligatorie, măsuri care au în vedere împiedicarea, limitarea sau impunerea de condiții specifice privind comercializarea sau eventuala utilizare pe teritoriul său a unor produse din cauza

[1]A se vedea S. Mathieu, „Le nouveau cadre juridique européen applicable aux O. G. M. ou la paradoxe d'une réforme inachevée", Rev. eur. dr. consomm., 4/2003, p. 295-311 şi C. -E. Côté, „L'O. M. C. et la santé des consommateurs : *l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires* après l'affaire du *Bœuf aux hormones*", Rev. eur. dr. consomm., 2/2002, p. 87-137.

unui risc grav. Comisia trebuie, de asemenea, informată imediat despre modificarea sau retragerea oricărei măsuri şi acțiuni de acest fel.

- art. 18 alin. 2 şi 3 privitor la obligația României de a lua toate măsurile pentru a pune în aplicare hotărârile prevăzute la art. 13 din Directiva nr. 2001/95/CE, într-un termen mai mic de 20 de zile, în afară de cazul în care aceste hotărâri nu prevăd un termen diferit şi autoritatea competentă pentru supravegherea pieței privind conformitatea produselor cu cerințele generale de securitate trebuie să aplice măsurile prevăzute la art. 17 şi să dea părților respective, în termen de o lună, posibilitatea de a-şi exprima punctul de vedere, pct. 2 din Anexa nr. 1 privitor la comunicare către autoritățile competente desemnate în acest scop în Statele membre ale UE în care produsele în cauză au fost puse pe piață sau furnizate într-un alt mod consumatorilor a informațiilor prevăzute la art. 4, alin. 3, din lege sau, după caz, de prevederi specifice ale reglementărilor comunitare referitoare la produsul vizat; pct. 1, 2, 4, 6-10 şi 13 din anexa nr. 2 privitoare la procedurile pentru aplicarea sistemului RAPEX şi liniile directoare pentru notificări, care intră în vigoare la data aderării României la UE.

La aceeaşi dată se vor abroga prevederile articolelor:

- art. 6, alin. 5, privitor la obligația organelor de poliție de a acorda, la cerere, sprijinul necesar reprezentanților împuterniciți ai ANPC, aflați în exercițiul funcțiunii sau, după caz, să îi însoțească;

- art. 13, alin. 1 şi 2, privitor la procedurile pentru realizarea schimburilor de informații şi pentru situații de intervenție rapidă privind produsele, care prezintă un risc grav pentru sănătatea şi securitatea consumatorilor, liniile directoare, conținutul şi formularul-tip al notificărilor, precum şi criteriile precise pentru a se determina condițiile pentru care notificarea este relevantă vor fi în conformitate cu prevederile stabilite în rețeaua europeană a autorităților competente ale statelor membre ale Uniunii Europene în materie de securitate a produselor. Orice acord stabilit cu rețeaua europeană a autorităților competente ale statelor membre ale UE în materie de securitate a produselor trebuie să fie bazat pe reciprocitate şi va include prevederi de confidențialitate a informației;

- pct. 1 din Anexa nr. 1 privitor la obligația de a comunica imediat informațiile despre - produsele puse pe piață sau furnizate într-un alt mod consumatorilor punctului național de contact;

- pct. 3 şi 12 din Anexa nr. 2 privitor la informații privind produsele care prezintă un risc grav pentru sănătatea şi securitatea consumatorilor din baza de date a punctului național de contact, cuprinzând informații privind produsele care prezintă un risc grav pentru sănătatea şi securitatea consumatorilor, incluzând anumite date minimale şi 12 privitor la responsabilitatea informațiilor cuprinse în baza de date şi a datelor furnizate în cadrul rețelei de informații europene a autorităților competente ale statelor membre ale UE în materie de securitate a produselor revine punctului național de contact.

Subsecțiunea a II-a. Reglementări verticale

La nivel național, acestea sunt constituite din: H. G. nr. 187 din 17 martie 2000 privind imitațiile de produse alimentare care prezintă riscul de a pune în pericol sănătatea sau

securitatea consumatorilor[1], care transpune în legislația națională Directiva nr. 87/357/CEE din 25 iunie 1987 privind armonizarea legislațiilor Statelor membre referitoare la produsele care, neavând înfățişarea a ceea ce sunt, compromit sănătatea sau securitatea consumatorilor[2], H. G. nr. 396 din 2 aprilie 2003 privind asigurarea securității utilizatorilor de jucării[3] şi Norma metodologică din 19 iunie 2003 privind recunoaşterea şi desemnarea laboratoarelor de încercări şi a organismelor de certificare care realizează evaluarea conformității jucăriilor[4], care transpun în legislația națională Directiva nr. 88/378/CEE a Consiliului, din 3 mai 1988, privind apropierea legislațiilor Statelor membre relative la securitatea jucăriilor[5] modificata prin Directiva nr. 93/68/CEE a Consiliului din 22 iulie 1993[6].

SECȚIUNEA A II-A. DOMENIUL DE APLICARE

Legea nr. 245 din 2004 are ca scop, conform art. 1, asigurarea consumatorilor că produsele puse pe piață sunt sigure, prevedere similară art. 1, pct. 1, al Directivei 2001/95/CE[7]. Domeniul de aplicare al Legii nr. 245 din 2004 presupune determinarea acestuia raportat la următoarele criterii:

Subsecțiunea I. Determinarea domeniului de aplicare din perspectiva existenței sau aplicării altor dispoziții legale. Aplicarea prevederilor legale specifice de securitate a produselor

Legea nr. 245 din 2004 se aplică numai în situația în care nu există prevederi legale specifice de securitate a anumitor produse, care să aibă acelaşi obiectiv cu acest act normativ, deci, *per a contrario*, în cazul în care există prevederi legale specifice de securitate pentru o anumită categorie de produse, legea va fi aplicabilă ca şi cadru general, urmând să se aplice prioritar reglementarea specială.

Un exemplu, în acest sens, îl constituie H. G. nr. 396 din 2003. Conform prevederilor art. 4 al hotărârii, similare art. 3 al Directivei nr. 88/378/CEE[8], se admite introducerea pe piață a jucăriilor care îndeplinesc cerințele esențiale de securitate prevăzute în Anexa nr. 2 - "Cerințe esențiale de securitate pentru jucării" similară Anexei 2 a Directivei nr. 88/378/CEE, şi au aplicat marcajul european de conformitate CE, denumit în continuare "marcaj CE". Domeniul de aplicare al hotărârii este determinat

[1]Publicata în M. Of. nr. 121 din 21. 03. 2000.

[2]Publicata in J. O. C. E. nr. L 192 din 11. 07. 1987.

[3]Publicată în M. Of. nr. 264 din 16. 04. 2003, numită în continuare „H. G. nr. 396 din 2003".

[4]Publicată în M. Of. nr. 459 din 27. 06. 2003.

[5]Publicată în J. O. nr. L 187/1 din 16. 07. 1988. Directiva are în conținutul său Anexa I - „Produse care nu sunt considerate jucării conform prezentei directivei"; Anexa II - „Exigențe esențiale pentru jucării"; Anexa III - „Condițiile care trebuie îndeplinite de organismele competente"; Anexa IV - „Avertismente şi indicații de utilizare"; şi Anexa V, introdusă ca urmare a modificării Directivei 93/68/CEE - „Marcajul CE de conformitate".

[6]Publicată în J. O. nr. L 220 din 30. 08. 1993.

[7]Menționăm că dintre reglementările comunitare care asigură protecția drepturilor şi intereselor economice ale consumatorilor, Directiva nr. 2001/95/CE este transpusă *tale quale* prin Legea nr. 245 din 2004 spre deosebire de alte reglementări comunitare a căror transpunere s-a realizat prin preluarea, doar în parte, a normelor din conținutul acestora, sau prin transpunerea cu anumite adaptări la specificul legislației naționale.

[8]Remarcăm că, în timp ce Directiva nr. 88/378/CEE utilizează criteriul negativ în determinarea jucăriilor care pot fi puse pe piață, hotărârea utilizează criteriul pozitiv.

prin raportare la noțiunea de „jucărie", denumire dată unei subcategorii a produselor, definite conform prevederilor art. 1 al H. G. nr. 369 din 2003 similar art. 1 al Directivei nr. 88/378/CEE, ca fiind orice produs sau material creat sau destinat în mod clar utilizării în jocul copiilor mai mici de 14 ani. Hotărârea exclude expres din domeniul său de aplicare anumite produse care nu sunt considerate jucării şi sunt prevăzute în Anexa nr. 1 „Lista cuprinzând produsele care nu sunt considerate jucării" similară prevederilor Anexei nr. 1 a Directivei nr. 88/378/CEE. Această reglementare prevede obligațiile producătorilor şi ale distribuitorilor, obligații specifice, responsabilități şi sancțiuni şi va fi aplicabilă cu prioritate, raportat la prevederile Legii nr. 245 din 2004, acestei categorii de produse.

Teza a doua a art. 1 din Legea nr. 245 din 2004 reglementează următoarea ipoteză în cazul în care unele produse au reglementări specifice de securitate, legea se aplică numai pentru aspectele şi riscurile sau categoriile de riscuri care nu sunt prevăzute de aceste reglementări, după cum urmează: art. 2, lit. b şi c privitoare la noțiunea de „produs" şi „produs sigur" şi art. 3 privitor la obligația generală de securitate şi la criteriile de evaluare a conformității, nu se aplică acestor produse în privința riscurilor sau categoriilor de riscuri prevăzute de reglementările specifice; art. 4-16 privitoare la obligațiile producătorilor şi ale distribuitorilor, obligații specifice şi responsabilități, sancțiuni, schimburi de informații şi situații de intervenție rapidă, se aplică în orice situație, cu excepția cazurilor în care există reglementări specifice privind aspectele care intră sub incidența acestor dispoziții.

Conform art. 15 al Legii nr. 245 din 2004 aplicarea sancțiunilor prevăzute în textul său nu înlătură angajarea răspunderii civile a agenților economici pentru pagubele generate de produsele cu defect, stabilită conform dispozițiilor legale în vigoare. Trimiterea legislatorului național vizează Legea nr. 240 din 2004 privind răspunderea producătorilor pentru pagubele generate de produsele cu defecte. În acelaşi sens şi în »Considerentele » Directivei nr. 2001/95/CE se reține că acesta nu are incidență asupra drepturilor persoanelor prejudiciate şi conform prevederilor Directivei nr. 85/374/CEE privitoare la armonizarea dispozițiilor legislative, reglementare şi administrative ale Statelor membre în materie de responsabilitate pentru produsele defectuoase. În consecință, deoarece pentru comercianți sunt stabilite, prin acte normative diferite, două categorii distincte de obligații - aceea de securitate şi aceea de a nu pune pe piață produse cu defecte, răspunderea şi, deci, sancțiunea aplicabilă, sunt proprii fiecărei categorii a răspunderii, ambele norme juridice fiind incidente pe diferite paliere în care este asigurată protecția consumatorilor.

Subsecțiunea a II-a. Determinarea domeniului de aplicare din perspectiva noțiunii de „produs"

Domeniul de aplicare al Legii nr. 245 din 2004, similar art. 1, pct. 1 al Directivei 2001/95/CE, este determinat prin raportare la noțiunea de „produs" şi anume, legea are o aplicabilitate generală pentru orice produs. Noțiunea de produs este definita la art. 2, lit. a, ca fiind orice bun material, care, *inclusiv în cadrul unei prestări de servicii* este destinat consumatorilor sau este posibil, în condiții previzibile, să fie utilizat de consumatori, chiar dacă nu le este destinat şi care este furnizat sau pus la dispoziție în cadrul unei activități comerciale cu titlu oneros sau gratuit, fie că este în stare nouă, folosit sau recondiționat. O. G. nr. 21 din 1992, în art. 2, lit. i, astfel cum am arătat, defineşte noțiunea de "produs" ca fiind un bun material a cărui destinație finală este

consumul sau utilizarea individuală ori colectivă; sunt considerate produse energia electrică, energia termică, apa şi gazele livrate pentru consumul individual, aceeaşi definiţie a noţiunii fiind dată şi de Codul Consumului.

Vom concluziona, arătând că, pe de o parte, raportat la prevederile O. G. nr. 21 din 1992 care constituie, dreptul comun în materie de reglementare a raporturilor dintre comercianţi şi consumatori, normele speciale edictate în domenii determinate ale protecţiei definesc în mod specific, accepţiunea noţiunii de „produs". Reglementările în materie de securitate definesc într-o accepţiune mai extinsa noţiunea de «produs », deoarece includ în sfera acesteia nu numai produsele care sunt destinate consumatorilor, ci şi acele care este posibil, în condiţii previzibile, să fie utilizat de consumatori, chiar dacă nu le sunt destinate.

Dacă în Legea nr. 245 din 2004 noţiunea de „produs" este utilizată în sens restrâns, desemnând numai lucrurile asupra cărora pot exista drepturi patrimoniale, în O. G. nr. 21 din 1992 noţiunea „produs" include şi energia electrică, energia termică, apa şi gazele livrate pentru consumul individual. Deci, dintre categoriile de bunuri clasificate ca atare de Codul civil şi de doctrină[1] vor fi incluse în categoria produselor, conform prevederilor Legii nr. 245 din 2004, doar bunurile mobile[2] corporale, care au, deci, o existenţă materială, în raport cu acestea fiind aplicabile reglementările în materie de securitate. Bunul va trebui să se afle în circuitul civil ca urmare a »punerii pe piaţă », deoarece conform art. 963, Cod civil, numai lucrurile care sunt în comerţ pot constitui obiectul unui contract.

Noţiunea de „securitate", deşi nu este definită prin Legea nr. 245 din 2004 urmăreşte asigurarea protecţiei consumatorilor în sensul protecţiei sănătăţii şi vieţii acestora, de aici şi extensia noţiunii de „produs" în sensul arătat[3].

1. Exceptări din domeniul de aplicare raportat la definiţia noţiunii de „produs"

Se exceptează de la aplicarea prevederilor Legii nr. 245 din 2004 produsele de ocazie care sunt furnizate ca antichităţi sau ca produse care trebuie să fie reparate ori recondiţionate înainte de utilizarea lor, cu excepţia cazului în care furnizorul informează în mod clar persoana căreia îi furnizează produsul despre necesitatea acestei reparaţii sau recondiţionări, similara art. 2, lit. a, din Directiva 2001/95/CE. Exceptările arătate vizează produsele, oricare ar fi tehnicile de vânzare ale acestora utilizate de către comercianţi, inclusiv vânzarea la distanţă şi vânzarea prin mijloace electronice. De asemenea, astfel cum se remarcă în „Considerentele" Directivei nr. 2001/95/CE, produsele care au fost concepute exclusiv în scopul unui uz profesional, dar care au migrat ulterior pe piaţa marelui public, ar trebui să fie supuse reglementării, deoarece acestea pot prezenta riscuri în ceea ce priveşte sănătatea şi securitatea consumatorilor atunci când sunt utilizate în condiţii rezonabil previzibile. O. G. nr. 21 din 1992 şi O. G. nr. 99 din 2000 nu definesc noţiunile de „produs folosit", „produs periculos", „produs recondiţionat sau reparat". Definirea acestor noţiuni se regăseşte în Codul consumului şi anume: produs folosit - produs folosit de un alt consumator, reparat şi testat, corespunzător din punct de vedere tehnic şi funcţional unui produs similar nou sau recondiţionat, şi care este un produs sigur; produs

[1] A se vedea G. Boroi, „Drept civil", Ed. All Educational, Bucureşti, 1998, p. 71-73.

[2] Prin natura lor.

[3] Dar noţiunea de „securitate" nu acoperă securitatea juridică.

periculos - produsul care nu poate fi definit ca produs sigur; produs recondiționat - produs nou cu ambalaj deteriorat, aspect fizic exterior necorespunzător, mici defecte de fabricație, dar care este adus la parametrii tehnici de funcționare inițiali dați de producător prin remediere; recondiționare - repararea unui produs nou anterior punerii pe piață, pentru a corespunde condițiilor enunțate în declarațiile de garanție sau în publicitatea aferentă, la specificațiile prevăzute în contractul de vânzare-cumpărare pentru un produs nou și nereparat; reparare - aducerea produsului care nu corespunde condițiilor enunțate în declarațiile de garanție sau în publicitatea aferentă la specificațiile prevăzute în contractul de vânzare-cumpărare, alte documente, ori în alte dispoziții legale.

Deci, începând din 2007, data intrării în vigoare a Codului consumului, categoriile de produse în accepțiunea arătată pot intra în domeniul de aplicare al Legii nr. 245 din 2004, numai dacă furnizorul informează în mod clar persoana căreia îi furnizează produsul despre necesitatea unei reparații sau recondiționări.

2. Excluderi din domeniul de aplicare al categoriei serviciilor

Deși, astfel cum am arătat „produs" este orice bun material, care, este destinat consumatorilor inclusiv în cadrul unei prestări de servicii, referirea nu atrage includerea serviciilor în domeniul de aplicare al legii. Noțiunea de „serviciu" este definită de O. G. nr. 21 din 1992 ca fiind activitatea, alta decât cea din care rezultă produse, efectuată în scopul satisfacerii unor necesități ale consumatorilor, deci, produsele incluse în serviciile prestate vor fi supuse reglementărilor în materie de securitate chiar dacă aceste reglementări nu vor fi aplicabile prestării de servicii în întregul său. Codul consumului definește similar O. G. nr. 21 din 1992 noțiunea de serviciu. Dar, odată cu intrarea în vigoare a Codului consumului, în materie de servicii, trei noțiuni sunt definite și vor fi excluse din domeniul de aplicare al legii: serviciu de alimentație publică, serviciu de piață și serviciu financiar.

Domeniul securității produselor se află în congruență cu cel privitor la conformitatea produselor reglementată prin Legea nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor.

SECȚIUNEA A III-A. MIJLOACE JURIDICE DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR. OBLIGAȚIA GENERALĂ DE SECURITATE

Subsecțiunea I. Obligația generală de securitate. Criterii de evaluare a conformității

Obligația de securitate s-a conturat în doctrină ca obligație accesorie, în temeiul căreia, în executarea anumitor contracte, care presupun utilizarea anumitor instalații, profesionistul este obligat față de clientul său, fie să garanteze integritatea corporală a acestuia, fie să facă tot posibilul pentru a i-o asigura[1]*. Legea nr. 245 din 2004 privind securitatea generală a produselor instituie prin art. 3, pentru producători, o obligație generală de securitate constând în aceea că vor pune pe piață numai produse sigure, prevedere similară art. 3 al Directivei nr. 2001/95/CE această obligație de natură necontractuală, completând obligațiile specifice ale comercianților.*

În legislația verticală decurgând din obligația generală de securitate a produselor H.

---

[1]Pentru evoluția jurisprudenței franceze privitoare la obligația de securitate, a se vedea I. -F. Popa, „Obligația de securitate - mijloc de protecție a consumatorului", Rev. Dreptul, 3/2003, p. 59-77.

G. nr. 396 din 2003 instituie în art. 2, similar art. 2 al Directivei nr. 2001/95/CE, obligația de securitate în domeniul jucăriilor care pot fi introduse pe piață numai dacă nu pun în pericol sănătatea și/sau securitatea utilizatorilor sau a unei terțe persoane, atunci când sunt utilizate conform destinației sau într-un alt mod previzibil, avându-se în vedere comportamentul normal al copiilor, iar în situația în care sunt introduse pe piață ținându-se seama de perioada de utilizare normală și previzibilă, jucăriile trebuie să respecte condițiile de securitate și sănătate stabilite prin hotărâre. Rațiunea instituirii normei vizează comportamentul obișnuit al copiilor, care în mod normal nu dau dovadă de „diligență medie" proprie utilizatorului adult.

Următoarele trei noțiuni necesită a fi explicitate în caracterizarea obligației de securitate prevăzută de lege: producători; securitate; produs sigur, reperele acestora urmând a fi prezentate comparativ din prevederile Legii nr. 245 din 2004 cu O. G. nr. 21 din 1992 și Codul consumului.

1. Producătorul – titular al obligației generale de securitate

Titularul obligației generale de securitate este producătorul, definit în conformitate cu prevederile art. 2, lit. e, din Legea nr. 245 din 2004, similar prevederilor art. 2, lit. e, din Directiva nr. 2001/95/CE, ca fiind: fabricantul produsului, în cazul în care este stabilit în România sau într-un Stat membru al Uniunii Europene și orice altă persoană care se prezintă ca producător prin aplicarea pe produs a numelui său, a mărcii sale sau a unui alt semn distinctiv ori persoana care recondiționează produsul; reprezentantul producătorului, în cazul în care producătorul nu este stabilit în România sau într-un Stat membru al Uniunii Europene, sau, în absența unui reprezentant stabilit în România ori într-un Stat membru al Uniunii Europene, importatorul produsului; alți agenți economici din lanțul de comercializare, în măsura în care activitățile lor pot aduce atingere caracteristicilor de securitate a unui produs, deci, acestea sunt accepțiunile juridice care atrag calitatea de „producător".

Două sunt criteriile principale în raport de care se determină accepțiunile arătate ale titularului obligației generale de securitate: stabilirea persoanei în România sau într-un Stat membru al UE, deoarece în raport de acest criteriu producătorul poate fi fabricantul produsului; altă persoană care se prezintă ca producător prin aplicarea pe produs a numelui său, a mărcii sale sau a unui alt semn distinctiv ori un reprezentant al producătorului sau importatorul produsului; aducerea unei atingeri a caracteristicilor de securitate a unui produs prin activitatea persoanei, deoarece în raport de acest criteriu producător poate fi orice alt agent economic din lanțul de comercializare ori persoana care recondiționează produsul. Deoarece, distribuitorul este definit în art. 2, lit. f, al Legii nr. 245 din 2004, similar art. 2, lit. f, al directivei ca fiind orice agent economic din lanțul de comercializare, a cărui activitate nu influențează caracteristicile de securitate a produsului, obligația generală de securitate îi revine, în exclusivitate, producătorului, chiar dacă distribuitorul este un alt agent economic din lanțul de comercializare, răspundere limitată la măsura în care activitățile distribuitorului nu aduc atingere caracteristicilor de securitate a unui produs.

Primul dintre aceste criterii subliniază crearea pieței unice europene prin aceea că, în cazul în care fabricantul produsului este stabilit în România sau într-un Stat membru al UE, deține calitatea de producător, pe când, dacă producătorul nu este stabilit în România sau într-un Stat membru al UE, sau, în absența unui reprezentant stabilit în

România ori într-un Stat membru al UE reprezentantul producătorului sau importatorul produsului dețin această calitate, deci, calitatea de producător nu o poate deține fabricantul produsului nestabilit în România sau într-un Stat membru al UE.

Conform O. G. nr. 21 din 1992, astfel cum am arătat, producătorul este: agentul economic care fabrică un produs finit sau o componentă a unui produs; agentul economic care fabrică materie primă; agentul economic care își aplică denumirea, marca sau un alt semn distinctiv pe produs; agentul economic care recondiționează produsul; agentul economic sau distribuitorul care prin activitatea sa modifică caracteristicile produsului; reprezentantul înregistrat în România al unui agent economic care nu are sediul în România sau, în cazul inexistenței acestuia, importatorul produsului; agentul economic care importă produse în vederea realizării ulterioare a unei operațiuni de vânzare, închiriere, leasing sau orice altă formă de distribuție specifică derulării afacerii; distribuitorul produsului importat, în cazul în care nu se cunoaște importatorul, chiar dacă producătorul este menționat; distribuitorul produsului, în cazul în care importatorul nu poate fi identificat, dacă nu informează persoana prejudiciată în termen de 30 de zile de la cererea acesteia asupra identității importatorului. Prevederile sunt similare celor cuprinse în Codul Consumului.

Se poate observa că dreptul comun în materia reglementării raporturilor dintre comercianți și consumatori - O. G. nr. 21 din 1992, nu cuprinde în integralitatea sa primul dintre criteriile în raport de care se determină accepțiunea de "producător" în Legea nr. 245 din 2004, și anume criteriul de stabilire a persoanei în România sau într-un într-un Stat membru al UE, prevederile vizând limitativ ipoteza stabilirii persoanei în România. De asemenea, O. G. 21 din 1992 definește noțiunea de „fabricant" și „distribuitor" cu accepțiuni mai largi: fabricantul este agentul economic care fabrică un produs finit sau o *componentă a unui produs*; iar distribuitorul este atât distribuitorul produsului importat, în cazul în care nu se cunoaște importatorul, chiar dacă producătorul este menționat, cât și distribuitorul produsului, în cazul în care importatorul nu poate fi identificat, dacă nu informează persoana prejudiciată în termen de 30 de zile de la cererea acesteia asupra identității importatorului.

2. Noțiunea de „securitate"

Această noțiune nu este definită nici de Legea nr. 245 din 2004 sau de O. G. nr. 21 din 1992. Legea nr. 608 din 2001 privind conformitatea produselor și serviciilor, anterior modificării și completării prin O. G. nr. 62 din 5 august 2004[1], definea în art. 4, lit. z^1 „securitatea" ca fiind starea unui produs, proces sau serviciu în care riscul de a pune în pericol persoanele sau de a provoca pagube mediului și/sau proprietății este limitat la un nivel acceptabil. La această dată, art. 4, lit. z^1 este abrogat.

Codul francez al consumului prevede la art. L. 221-1 că „produsele și serviciile trebuie, în condiții normale de utilizare sau în alte condiții rezonabil previzibile de către profesioniști, să prezinte securitatea la care putem să ne așteptăm în mod legitim și să nu aducă atingere sănătății persoanelor". *Securitatea nu are, deci, caracter absolut, iar pentru a determina securitatea la care ne putem aștepta legitim, Codul francez al consumului se raportează la două criterii:*

[1]Publicată în M. Of. nr. 741 din 17. 08. 2004, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 406 din 11 octombrie 2004, publicată în M. Of. nr. 941 din 14. 10. 2004.

- un criteriu obiectiv care ia în considerare starea cunoştinţelor ştiinţifice şi tehnice la prima introducere pe piaţă, profesionistul nedatorând decât siguranţa accesibilă tehnic şi cea decurgând din progresele ştiinţifice în momentul punerii ei pe piaţă;

- un criteriu subiectiv şi sociologic, decurgând din percepţia şi expectanţa exprimată public, a colectivităţii la un moment dat. Conform art. L. 221-2 din Codul francez al consumului produsele care nu îndeplinesc obligaţia generală de securitate prevăzută de art. L. 221-1 sunt interzise a fi comercializate.

3. Sintagma „introducere pe piaţă a unui produs"

O. G. nr. 21 din 1992 defineşte „punerea pe piaţă" ca fiind acţiunea de a face disponibil pentru prima dată, contra cost sau gratuit, un produs sau un serviciu în vederea distribuirii sau utilizării. Aceeaşi definiţie a sintagmei este dată în Codul consumului.

Legea nr. 245 din 2004 nu defineşte sintagma de „introducere pe piaţă a unui produs", iar reglementarea complementară domeniului securităţii şi anume în Legea nr. 608 din 2001 privitoare la conformitate, defineşte la art. 4, alin. 1, lit. n, sintagma „introducerea pe piaţă a unui produs", ca fiind acţiunea de a face disponibil, pentru prima dată, contra cost sau gratuit, un produs din domeniul reglementat, în vederea distribuirii şi/sau utilizării. De asemenea, art. 3 al H. G. nr. 396 din 2003 defineşte sintagma „introducere pe piaţă", ca fiind vânzarea sau orice altă formă de distribuire a jucăriei, inclusiv cu titlu gratuit, pentru prima dată.

De altfel, acest prim moment este reprezentativ pentru activitatea comerciala deoarece, conform prevederilor art. 3 al Codului comercial, cumpărarea şi vânzarea comercială sunt faptele de comerţ obiective, iar una dintre caracteristicile esenţiale ale acesteia se numără şi intenţia de revânzare. Distribuţia comercială este definită de doctrină[1] ca fiind un ansamblu de operaţiuni materiale, juridice şi psihologice subsumate activităţii de intermediere şi care în plan economic permit ca mărfurile şi serviciile să ajungă de la producător la consumator, iar pe plan juridic se concretizează în raporturi juridice stabilite între producător şi distribuitor, între distribuitori şi între distribuitor şi consumatori. Definiţia dată prezintă succesiunea operaţiunilor arătate în circuitul economic ca fiind de esenţa distribuţiei comerciale. În consecinţă, orice vânzare sau distribuţia în succesiunea circuitului economic, presupune o „punere pe piaţă".

Care este durata obligaţiei de securitate? De la momentul punerii pe piaţă a produsului pe întreaga *durată de utilizare a produselor şi după această durată.* Conform O. G. nr. 21 din 1992 durata medie de utilizare, definită pentru produsele de folosinţă îndelungată este intervalul de timp, stabilit în documente tehnice normative sau declarat de către producător ori convenit între părţi, în cadrul căruia produsele de folosinţă îndelungată trebuie să îşi menţină caracteristicile funcţionale, dacă au fost respectate condiţiile de transport, manipulare, depozitare şi exploatare. Pentru produsele perisabile sau produsele care în scurt timp poate prezenta un pericol imediat pentru sănătatea consumatorului durata de utilizare este legată de termenul de valabilitate constând în limită de timp, stabilită de producător, până la care un produs perisabil sau un produs care în scurt timp poate prezenta un pericol imediat pentru sănătatea consumatorului îşi păstrează caracteristicile specifice, dacă au fost respectate condiţiile de transport, manipulare, depozitare şi păstrare; pentru

[1]A se vedea în acest sens, C. M. Costin, „Distribuţia comercială în reţea", Ed. Rosetti, Bucureşti, 2004, p. 15.

produsele alimentare acesta reprezintă data limită de consum şi se raportează la data durabilității minimale - data stabilită de producător până la care un produs alimentar îşi păstrează caracteristicile specifice în condiții de depozitare corespunzătoare; produsele pentru care se stabileşte data durabilității minimale nu trebuie să fie periculoase nici după această dată. Conform prevederilor art. 5 din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, produsele se comercializează numai în cadrul termenului de valabilitate sau al datei durabilității minimale stabilite de producător. Se interzice modificarea termenului de valabilitate sau a datei durabilității minimale înscrise pe produs, pe etichetă, pe ambalaj sau în documentele însoțitoare.

4. Noțiunea de „produs sigur"

Am arătat definiția sintagmei „introducere pe piață", ori acesta va viza cu certitudine numai „produsul sigur", definit doar în Legea nr. 245 din 2004 ca fiind orice produs care, în condiții normale sau rezonabil previzibile de utilizare, inclusiv de durată şi, după caz, de punere în funcțiune, de instalare şi de necesități de întreținere, nu prezintă nici un risc sau numai riscuri minime compatibile cu utilizarea produsului şi considerate ca acceptabile şi corespunzătoare unui nivel ridicat de protecție a sănătății şi securității consumatorilor, luându-se în considerare în special: caracteristicile produsului, în principal compoziția, ambalarea, condițiile de asamblare şi, după caz, de montaj şi de întreținere; efectul asupra altor produse, în cazul în care utilizarea lui împreună cu alte produse poate fi în mod rezonabil previzibilă; prezentarea produsului, etichetarea sa, orice avertizări şi instrucțiuni pentru utilizarea şi distrugerea lui, precum şi orice altă indicație sau informație referitoare la produs; categoriile de consumatori expuse riscului în cazul utilizării produsului, în particular copiii şi persoanele în vârstă.

O. G. nr. 21 din 1992 prevede o definiție similară noțiunii de „produs sigur", raportat la caracteristici similare, şi anume este definit ca fiind produsul care, folosit în condiții normale sau previzibile, nu prezintă riscuri sau care prezintă riscuri minime, ținând seama de întrebuințarea acestuia; riscul se consideră acceptabil şi compatibil cu un grad înalt de protecție pentru siguranța şi sănătatea consumatorilor, în funcție de următoarele aspecte: caracteristicile produsului, ale ambalării şi ale instrucțiunilor de montaj şi întreținere; efectul asupra altor produse, împreună cu care acesta poate fi folosit; modul de prezentare a produsului, etichetarea, instrucțiunile de folosire şi orice alte indicații şi informații furnizate de producător; categoria de consumatori expusă riscului prin folosirea produsului. Produsul periculos este definit de O. G. nr. 21 din 1992 ca fiind produsul care nu poate fi definit ca produs sigur.

O. G. nr. 99 din 2000 prevede la art. 65 ca este considerat sigur produsul care este *conform reglementărilor cu caracter obligatoriu*, prin care sunt definite caracteristicile de securitate ale acestuia şi modalitățile de control al conformității cu caracteristicile parametrilor definiți. Art. 67 prevede elementele care vor fi luate în considerare pentru evaluarea securității unui produs: proprietățile produsului, inclusiv compoziția, instrucțiunile de montare şi punere în funcțiune, de utilizare, de întreținere şi de depozitare, service-ul necesar pe durata medie de utilizare a produsului; prezentarea produsului, informațiile furnizate de producător prin etichetare, marcare şi/sau ambalajul acestuia, precum şi orice altă informație furnizată de producător; influența produsului asupra altui produs sau produse, când în mod justificat se presupune că acesta va fi utilizat împreună cu alt produs sau produse;

categoriile de utilizatori cărora li se adresează, o atenție deosebită fiind acordată grupei de consumatori cu grad de risc major. Conform prevederilor art. 66, al O. G. nr. 99 din 2000, în cazul în care securitatea produselor nu este determinată conform prevederilor art. 65, un produs va fi considerat sigur atunci când, utilizat în condiții normale sau previzibile, nu prezintă riscuri pentru viața, sănătatea şi securitatea consumatorilor. Reglementările privitoare la produsul sigur nu sunt aplicabile conform art. 69, în cazul produselor care necesită reparații sau recondiționări înaintea utilizării, cu condiția ca despre acest fapt consumatorii să fie informați de către comercianți în momentul cumpărării.

Caracteristici similare cu cele prevăzute în O. G. nr. 21 din 1992 în definirea „produsului sigur" sunt prevăzute şi în Codul Consumului, dar, suplimentar, acesta reglementează şi reperele evaluării „riscului". Riscul se consideră, conform art. 34, acceptabil şi compatibil cu un grad înalt de protecție pentru siguranța şi sănătatea consumatorilor, evaluarea riscului făcându-se în funcție de următoarele aspecte: caracteristicile produsului, ale ambalării şi ale instrucțiunilor de montaj şi întreținere; efectul asupra altor produse, împreună cu care acesta poate fi folosit; modul de prezentare a produsului, etichetarea, instrucțiunile de folosire şi orice alte indicații şi informații furnizate de producător; categoria de consumatori expusă riscului prin folosirea produsului. Remarcăm ca noțiunea de „risc" nu are aici sensul juridic utilizat în materie contractuala, de „risc al contractului", ci acela de „risc al produsului".

Un produs va fi considerat sigur conform reglementărilor legale în materie de securitate prevăzute în Legea nr. 245 din 2004 dacă: conform art. 3, alin. 2, din Legea nr. 245 din 2004, similar prevederilor art. 3, pct. 2, al Directivei nr. 2001/95/CE atunci când în absența prevederilor comunitare specifice privind reglementarea produsului în cauză, este conform cu reglementările naționale ale României ori ale Statului membru pe teritoriul căruia este comercializat, stabilite cu respectarea principiilor liberei circulații a produselor şi serviciilor de piață şi care formulează cerințele de sănătate şi securitate pe care produsul trebuie să le îndeplinească pentru a fi comercializat. Deci, produsele comunitare sunt prezumate a fi la acelaşi nivel de securitate[1].

În alte condiții decât cele arătate, conformitatea unui produs cu cerința securității generale a produselor poate fi evaluată, potrivit art. 3, alin. 4, al legii, similar prevederilor art. 3, pct. 3, al Directivei 2001/95/CE, luându-se în considerare, dacă există:

- standardele naționale neobligatorii care transpun standarde europene relevante, altele decât cele la care se face referire la alin. 2; standardele stabilite în statul în care este comercializat produsul; orientările în domeniul evaluării securității produselor; codurile de bune practici în materie de securitate a produselor, în vigoare în sectorul respectiv; stadiul prezent al cunoştințelor ştiințifice şi/sau tehnice; aşteptările rezonabile ale consumatorilor referitoare la securitatea generală a produselor;

- din punct de vedere al riscurilor şi al categoriilor de riscuri reglementate de standardele naționale neobligatorii relevante atunci când este conform cu standardele naționale neobligatorii care transpun standarde europene[2], a căror referință este

[1]Deci, Statul membru imporator, nu mai poate, în principiu, să se opună intrării pe teritoriul său a unui produs provenind din alt Stat membru sub pretextul că nu este sigur.

[2]Art. 4 al Directivei prevede metodele de elaborare a normelor europene: exigențele destinate să garanteze faptul că produsele conforme acestor norme îndeplinesc obligația generală de securitate

publicată în Jurnalul Oficial al UE. Referințele acestor standarde naționale armonizate sunt publicate de către Asociația de Standardizare din România - ASRO. Remarcăm aici un aspect legat de transpunerea Directivei nr. 2001/95/CE în legislația națională: pornind de la tehnica redactării actului normativ de transpunere, conform prevederilor directivei, un produs poate fi considerat sigur din punct de vedere al aspectelor reglementate de dispozițiile legislației naționale și din punct de vedere al riscurilor și al categoriilor de riscuri reglementate de standardele naționale neobligatorii relevante, situații prevăzute la art. 3, pct. 2, teza 1 și 2, ambelor teze fiindu-le, deci, aplicabil pct. 3 privitor la alte cazuri de evaluare a conformității unui produs cu cerința securității. În legislația națională, cazurile în care un produs poate fi considerat sigur din punct de vedere al aspectelor reglementate de dispozițiile legislației naționale și din punct de vedere al riscurilor și al categoriilor de riscuri reglementate de standardele naționale neobligatorii relevante, constituie pct. 2 și 3, distincte, deci, art. 3, iar punctului 4 al aceluiași articol, privitor la alte cazuri de evaluare a conformității unui produs cu cerința securității, este aplicabil doar pct. 2, deci, prin preluare se restrânge sfera cazurilor de evaluare a conformității unui produs cu cerința securității.

De aici, o concluzie importantă - este considerat „produs sigur", conform prevederilor Legii nr. 245 din 2004: din punct de vedere al aspectelor reglementate de dispozițiile legislației naționale, produsul conform cu reglementările naționale ale României ori ale Statului membru pe teritoriul căruia este comercializat, în absența prevederilor comunitare specifice privind reglementarea produsului în cauză; din punct de vedere al riscurilor și al categoriilor de riscuri reglementate de standardele naționale neobligatorii relevante este produsul conform cu standardele naționale neobligatorii care transpun standarde europene.

---

sunt stabilite conform procedurii vizate la art. 15, par. 2; pe baza acestor exigențe, Comisia, conform Directivei nr. 98/34/CE a Parlamentului european și a Consiliului din 22 iunie 1998 care prevede o procedură de informare în domeniul normelor și reglementărilor tehnice și al regulilor privind serviciile societății de informare, solicită organismelor europene de normalizare să elaboreze norme care îndeplinesc aceste exigențe; pe baza acestor mandate, organismele europene de normalizare adoptă aceste norme conform principiilor enunțate în orientările generale pentru cooperarea dintre Comisie și aceste organisme; Comisia prezintă, o dată la trei ani, un raport Parlamentului European și Consiliului, în cadrul raportului vizat la art. 19, par. 2, privind programele sale pentru a stabili exigențele și mandatele pentru normalizare prevăzute la pct. a) și b). Acest raport va cuprinde, în special, o analiză a deciziilor luate în ceea ce privește exigențele și mandatele pentru normalizare vizate la pct. a) și b) și normele vizate la pct. c). El va cuprinde de asemenea o informație asupra produselor pentru care Comisia are intenția de a stabili exigențele și mandatele aflate în discuție, riscurile care trebuie luate în considerare în ceea ce privește produsele și rezultatele tuturor lucrărilor preparatorii întreprinse în acest domeniu. Comisia publică în Jurnalul oficial al Comunităților europene referințele normelor europene astfel adoptate și elaborate conform exigențelor vizate în par. 1. Dacă o normă adoptată de către organismele europene de normalizare prealabil intrării în vigoare a prezentei directive asigură respectarea obligației generale de securitate, Comisia decide publicarea referințelor sale în Jurnalul oficial al Comunității europene.

Dacă o normă nu asigură respectarea obligației generale de securitate, Comisia retrage referința normei, integral sau parțial, din publicări.

In cazurile vizate la al doilea și al treilea alineat, Comisia, la inițiativa sa sau la cererea unui Stat membru, decide, conform procedurii vizate la art. 15, par. 2, în privința adecvării normei considerate ca făcând parte din obligația generală de securitate. Ea decide în privința publicării sau a retragerii după ce a consultat comitetul prevăzut de art. 5 al Directivei nr. 98/34/CE. Comisia informează Statele membre asupra deciziei sale.

Deci, conformitatea produsului cu reglementările şi cu standardele atrag atributul acestuia de „a fi sigur", domeniul securității produselor fiind reforjat astfel prin trimitere la domeniul conformității. Concluzionăm astfel că, conformitatea produsului cu criteriile care au în vedere garantarea obligației generale de securitate, constituie securitatea produsului. *Per a contrario*, produsul periculos este definit de art. 2, lit. c, al Legii nr. 245 din 2004, similar art. 2, lit. c, din Directiva nr. 2001/95/CE, ca fiind orice produs care nu îndeplineşte prevederile de la definiția „produsului sigur" dată de art. 2, lit. b.

Subsecțiunea a II-a. Regimul sancționator pentru nerespectarea obligației de securitate instituită prin Legea nr. 245 din 2004

Conform prevederilor art. 7 al Directivei nr. 2001/95/CE, Statele membre stabilesc regulile vizând sancțiunile aplicabile încălcărilor dispozițiilor naționale adoptate în aplicarea directivei şi iau măsurile necesare pentru a veghea aplicarea lor. Sancțiunile prevăzute sunt eficiente, proporționate şi disuasive. În transpunerea acestui articol, Legea nr. 245 din 2004 prevede ca încălcarea dispozițiilor sale atrage, după caz, răspunderea civilă, disciplinară, contravențională sau penală a celor vinovați, constituind contravenții şi se sancționează după cum urmează: încălcarea dispozițiilor art. 3, alin. 1, privitoare la obligația producătorilor de a pune pe piață numai produse sigure, se sancționează cu amendă de la 10. 000. 000 lei la 100. 000. 000 lei, adică de la 1. 000 RON la 10. 000 RON; încălcarea dispozițiilor art. 4, alin. 1, privitoare la asigurarea de către producători consumatorului, în limitele activităților lor, a informațiilor utile care îi permit acestuia să evalueze riscurile inerente ale unui produs pe durata medie de utilizare sau pe o durată rezonabil previzibilă, atunci când acestea nu sunt imediat perceptibile de către consumator, fără un avertisment corespunzător, precum şi să prevină astfel de riscuri, se sancționează cu amendă de la 2. 000. 000 lei la 20. 000. 000 lei, adică de la 200 RON la 2. 000 RON; încălcarea dispozițiilor art. 4 alin. 2, privitoare la neadoptarea de către producător, în limitele activităților lor, a măsurilor proporționale cu caracteristicile produselor pe care le furnizează, se sancționează cu amendă de la 7. 000. 000 lei la 70. 000. 000 lei, adică de la 700 RON la 7. 000 RON. Constatarea contravențiilor şi aplicarea sancțiunilor se fac de către reprezentanții împuterniciți ai ANPC. Contravențiilor le sunt aplicabile dispozițiile O. G. nr. 2 din 2001 privind regimul juridic al contravențiilor.

De asemenea, conform textului aceluiaşi act normativ, autoritatea competentă pentru supravegherea pieței privind conformitatea produselor cu cerințele generale de securitate trebuie să ia următoarele măsuri complementare: a) pentru orice produs: - să organizeze, chiar după punerea sa pe piață ca fiind sigur, verificări corespunzătoare ale caracteristicilor sale de securitate, pe o scară adecvată, până la stadiul de utilizare sau de consum; - să solicite părților interesate toate informațiile necesare; - să preleveze mostre de produse spre a le supune analizelor referitoare la securitate; pentru orice produs care poate prezenta riscuri în anumite condiții: - să solicite marcarea cu avertismente corespunzătoare privind riscurile pe care le poate prezenta, redactate în mod clar, uşor de înțeles, lizibil şi inteligibil, în limba română, fără a exclude prezentarea şi în alte limbi; - să se asigure la punerea pe piață a unui produs de existența unor condiții prealabile de securitate, astfel încât produsul rezultat să fie sigur; b) pentru orice produs care poate prezenta riscuri pentru anumite categorii de persoane, să dispună ca acestea să fie avertizate în mod expres de acest risc, în timp util şi sub o formă corespunzătoare, inclusiv prin publicarea de avertismente speciale;

c) pentru orice produs care ar putea fi periculos, să interzică temporar, pe perioada necesară diferitelor controale, verificări sau evaluări ale securității, ca acesta să fie furnizat, propus pentru furnizare sau să fie expus; d) pentru orice produs periculos, să interzică punerea sa pe piață şi să stabilească măsurile însoțitoare necesare pentru a asigura respectarea interdicției; e) pentru orice produs periculos existent deja pe piață: - să dispună sau să organizeze retragerea sa efectivă şi imediată şi să avertizeze consumatorii cu privire la riscurile pe care le prezintă; - să dispună sau să coordoneze ori, după caz, să organizeze cu producătorii şi distribuitorii returnarea de la consumatori şi distrugerea sa în condiții corespunzătoare, prin grija şi pe cheltuiala agentului economic respectiv.

Conformitatea unui produs cu criteriile care au în vedere garantarea obligației generale de securitate, în special cu prevederile alin. 2 şi 3 ale art. 3 din Legea nr. 245 din 2004, care reglementează condițiile în care un produs este considerat sigur, nu împiedică autoritățile competente să ia măsurile corespunzătoare pentru a impune restricții privind punerea sa pe piață sau să ceară *retragerea de pe piață ori returnarea produsului, dacă produsul se dovedeşte periculos.*

Hic et nunc pentru exhaustivitatea studiului este necesar a defini:

- noțiunea de „returnare" care este definită în acord cu prevederile art. 2, lit. g, al Legii nr. 245 din 2004 similar aceluiaşi articol al Directivei nr. 2001/95/CE, *ca fiind modalitatea*[1] *referitoare la aducerea înapoi a unui produs periculos de către consumator, pe care producătorul sau distribuitorul l-a furnizat deja consumatorului ori l-a pus la dispoziția sa;*
- noțiunea de „retragere" care, conform art. 2 lit. h al Legii nr. 245 din 2004, similar aceluiaşi articol al Directivei nr. 2001/95/CE, este definită ca fiind *orice măsură luată în scopul de a împiedica distribuția şi expunerea la comercializare, precum şi ofertarea unui produs periculos la consumatori.*

SECȚIUNEA A IV-A. COMPLINIREA OBLIGAȚIEI GENERALE DE SECURITATE CU OBLIGAȚII SUPLIMENTARE ALE PRODUCĂTORILOR, DISTRIBUITORILOR ŞI AUTORITĂȚILOR ABILITATE

Subsecțiunea I. Obligația producătorului de informare a consumatorului şi de a adopta măsuri proporționale cu caracteristicile produselor pe care le furnizează

1. Obligația producătorului de informare a consumatorului

O. G. nr. 21 din 1992 reglementează, astfel cum am arătat, între principalele drepturi ale consumatorilor acela de a de a fi informați complet, corect şi precis asupra caracteristicilor esențiale ale produselor şi serviciilor, astfel încât decizia pe care adoptă în legătură cu acestea să corespundă cât mai bine nevoilor lor, precum şi de a fi educați în calitatea lor de consumatori şi dreptul de a fi informați pentru a fi în măsură să utilizeze produsele şi serviciile, potrivit destinației acestora, în deplină securitate. Informarea consumatorilor despre produsele şi serviciile oferite se realizează, în general, în mod obligatoriu, prin elemente de identificare şi caracterizare ale acestora, cele care vizează utilizarea produselor şi serviciilor potrivit destinației acestora, în deplină securitate.

De asemenea, conform art. 20, producătorul trebuie să informeze despre eventualele riscuri previzibile, modul de utilizare, manipulare, depozitare, conservare sau păstrare, despre contraindicații.

[1]Noțiunea utilizată *nu este la adăpost de critici*, directiva utilizează termenul de „măsură".

Codul Consumului prevede la art. 14 că consumatorii trebuie să primească toate informațiile necesare pentru o utilizare corespunzătoare, potrivit destinației inițiale a bunurilor şi art. 44 prevede dreptul acestora de a fi informați, în mod complet, corect şi precis, asupra caracteristicilor esențiale ale produselor şi serviciilor. Mijlocul de comunicare a informațiilor, conform art. 45, privind protejarea vieții, sănătății şi securității consumatorilor îl constituie, pe cât este posibil şi simbolurile grafice internaționale, uşor de înțeles.

Consumatorii trebuie să fie informați de către agenții economici despre *riscurile* la care sunt supuşi prin folosirea normală sau previzibilă a bunurilor, deci, se instituie o obligație a agenților economici în acest sens. Din obligația generala de securitate decurge obligația producătorului anterioara formării contractului de informare a consumatorului în limitele activității lor, asupra aspectelor, având următorul specific - *îi permit să evalueze riscurile inerente ale unui produs pe durata medie de utilizare sau pe o durată rezonabil previzibilă,* atunci când acestea nu sunt imediat perceptibile de către consumator, fără un avertisment corespunzător, precum şi să prevină astfel de riscuri. Prezența unui astfel de avertisment nu exonerează nici o persoană de îndeplinirea celorlalte obligații prevăzute de lege - art. 4 al Legii, similar art. 5 al Directivei nr. 2001/95/CE.

Un element deosebit de important şi în reglementarea obligației de securitate conform Codului francez al consumului - art. L. 221-1 este acela ca produsele şi serviciile trebuie să prezinte securitate în condiții normale de utilizare, ceea ce obligă profesionistul la eliminarea riscurilor de utilizare sau la prevenirea realizării unor astfel de riscuri, necesitând o avertizare a utilizatorului sau o informare care permite să se asigure securitatea, deci, profesionistul nu-şi va prezenta produsul sub o formă susceptibilă de a provoca o utilizare anormală; va preveni riscul de utilizare anormală în special dacă produsul este destinat anumitor categorii, cum ar fi copiii.

2. Obligația producătorului de a adopta măsuri proporționale cu caracteristicile produselor pe care le furnizează, care le permit să fie informați de riscurile pe care aceste produse le-ar putea prezenta pentru consumatori şi să poată întreprinde acțiunile potrivite pentru a evita aceste riscuri

Acest aspect nu se regăseşte în cuprinsul O. G. nr. 21 din 1992 sau al O. G. nr. 99 din 2000. Numai Codul Consumului prevede printre principiile de bază ale protecției consumatorilor în art. 4, acela al: celerității procedurii de cercetare, ceea ce presupune obligația autorității competente în domeniul protecției consumatorilor de a proceda, fără întârziere, la cercetarea sesizării consumatorilor, cu respectarea drepturilor persoanelor implicate şi a regulilor prevăzute de lege; cu respectarea principiului proporționalității, conform căruia un raport corect între gravitatea sau consecințele faptei constatate, circumstanțele săvârşirii acesteia şi măsura sancționatorie aplicată, se impune; legalității măsurilor propuse/dispuse - presupune că autoritățile competente nu pot propune/dispune decât măsurile prevăzute de lege; cu respectarea principiului confidențialității, constând în obligația personalului din cadrul autorităților competente de a păstra confidențialitatea datelor, actelor, informațiilor de orice natură, prin a căror divulgare se pot aduce prejudicii persoanelor fizice sau juridice, care sunt sau pot fi menționate în aceste informații. Deci, de perspectivă, reglementarea aspectului privitor la proporționalitate este amplu vizat, dar la această dată, reglementarea este cuprinsă doar în prevederile Legii nr. 245 din 2004 privind securitatea generală a produselor.

În limitele activităților lor, conform art. 4 al Legii nr. 245 din 2004, similar art. 5 al Directivei nr. 2001/95/CE, producătorii trebuie să adopte măsuri proporționale cu caracteristicile produselor pe care le furnizează, care le permit: să fie informați de riscurile pe care aceste produse le-ar putea prezenta pentru consumatori; să poată întreprinde acțiunile potrivite, inclusiv, dacă este necesar, pentru a evita aceste riscuri, să poată dispune retragerea de pe piață, avertizarea adecvată și eficientă a consumatorilor, returnarea de la consumatori.

Măsurile prevăzute la art. 4, alin. 2, vor include: informarea, prin intermediul produsului sau al ambalajului, asupra identității și detaliilor privind producătorul, precum și informarea asupra produsului sau, după caz, asupra lotului de produse din care face parte, cu excepția cazurilor în care omisiunea acestei informații este justificată. Prin hotărâre a guvernului se va stabili lista produselor pentru care sunt obligatorii referința produsului sau a lotului de produse, precum și, după caz, modul de întrebuințare; în cazul în care se consideră necesar, realizarea de teste prin sondaj pe produsele comercializate, analizarea reclamațiilor și, după caz, ținerea unui registru de reclamații, precum și informarea distribuitorilor de către producător privind monitorizarea acestor produse. Măsurile prevăzute la art. 4, alin. 2, vor fi întreprinse voluntar sau la cererea autorităților competente, în conformitate cu art. 10 alin. 1, lit. f[1].

Returnarea este o modalitate de rezolvare a diferendului, atunci când retragerea este suficientă pentru prevenirea riscurilor implicate, în cazul în care producătorul consideră necesar sau când este obligat de către autoritatea competentă să ia această măsură. Măsura returnării se poate pune în aplicare în baza codurilor de bună conduită în domeniu, în cazul în care acestea există.

Subsecțiunea a II-a. Obligațiile distribuitorului la respectarea obligației generale de securitate a produselor instituite pentru producător

Titularul obligației generale de securitatea este producătorul, dar astfel cum am arătat în definiția noțiunii de „producător" sunt incluși și alți agenți economici din lanțul de comercializare, adică distribuitorii, în definiția dată de O. G. nr. 21 din 1992, a căror răspundere este atrasă în măsura în care activitățile lor pot aduce atingere caracteristicilor de securitate a unui produs. Deci, în condițiile în care distribuitorii aduc atingere caracteristicilor de securitate a unui produs se va transfera asupra acestora obligația de securitate a producătorilor astfel cum a fost arătată la Secțiunea a II-a și eventual va fi atrasă răspunderea pentru neîndeplinirea acesteia. Actul normativ prevede suplimentar și obligația distribuitorilor de a se asigura că produsele oferite spre comercializare sunt sigure și respectă condițiile prescrise sau declarate precum și obligația de a nu comercializa produse despre care dețin informații sau consideră că pot fi periculoase, prevedere similara art. 24 din Codul Consumului.

Chiar în situația în care activitățile distribuitorilor, ca agenți economici, din lanțul de comercializare nu aduc atingere caracteristicilor de securitate a unui produs, aceștia sunt obligați în conformitate cu prevederile art. 6 al Legii nr. 245 din 2004, similar art. 6, al Directivei nr. 2001/95/CE: să acționeze cu atenția cuvenită pentru a contribui la respectarea cerințelor de securitate aplicabile, în special să nu distribuie produse despre care au cunoștință sau pe care ar fi trebuit să le considere, pe baza informațiilor

[1]Cu privire la proporționalitate, a se vedea S. le Gac-Pech, "La proportionnalité en droit privé des contrats", L. G. D. J., 2000, p. 115-130.

deținute și în calitate de specialiști, neconforme cu aceste cerințe; să participe, în limitele activităților lor respective, la monitorizarea securității produselor puse pe piață, în special prin: transmiterea informațiilor privind riscurile produselor; păstrarea și furnizarea documentelor necesare pentru a determina originea produselor; colaborarea la acțiunile întreprinse de producători și de autoritățile competente pentru evitarea riscurilor. În limitele activităților lor respective distribuitorii trebuie să ia măsuri care să permită o colaborare eficientă.

Subsecțiunea a III-a. Obligații comune ale producătorilor și distribuitorilor de a informa imediat autoritățile competente și de a colabora cu autoritățile competente, la cererea acestora

O. G. nr. 21 din 1992 prevede obligația distribuitorilor de a anunța, imediat, autoritățile publice competente, precum și producătorul despre existența pe piață a oricărui produs de care au cunoștință că este periculos; prestatorii și să anunțe imediat existența pe piață a oricărui produs despre care au cunoștință că este periculos. Codul consumului prevede la art. 15 o obligație suplimentară și anume aceea că în cazul în care agenții economici iau cunoștință, la o dată ulterioară punerii pe piață a produselor comercializate, despre existența unor pericole care, la momentul punerii pe piață nu puteau fi cunoscute, trebuie să anunțe, fără întârziere, autoritățile competente și să facă aceste informații publice.

Producătorii și distribuitorii au, conform Legii nr. 245 din 2004, următoarele obligații comune: de a informa imediat autoritățile competente în cazul în care producătorii și distribuitorii au cunoștință sau ar trebui să cunoască, pe baza informațiilor pe care le posedă și în calitate de specialiști, că unele produse, pe care le-au pus pe piață sau care au fost furnizate într-un alt mod consumatorilor, prezintă pentru consumatori riscuri care sunt incompatibile cu cerințele de securitate generală; de a colabora cu autoritățile competente, la cererea acestora din urmă pentru acțiunile întreprinse, în scopul evitării riscurilor pe care le prezintă produsele pe care le furnizează sau le-au furnizat.

În cazul în care producătorii și distribuitorii au cunoștință sau ar trebui să cunoască, pe baza informațiilor pe care le posedă și în calitate de specialiști, că unele produse, pe care le-au pus pe piață sau care au fost furnizate într-un alt mod consumatorilor, prezintă pentru consumatori riscuri care sunt incompatibile cu cerințele de securitate generală, au obligația, în conformitate cu prevederile art. 5, alin. 2, al Legii nr. 245 din 2004, similar dispozițiilor art. 5, pct. 3, al Directivei nr. 2001/95/CE de a informa imediat autoritățile competente, în condițiile stabilite în anexa nr. 1, precizând acțiunile întreprinse în scopul de a preveni riscurile pentru consumatori. Deci, iată o nouă fațetă a obligației de informare care revine profesioniștilor în scopul protecției consumatorilor, fie ca sunt producători sau distribuitori, particularizata în cazul obligației generale de securitate și anume, aceea de informare a autorităților competente.

De asemenea, producătorii și distribuitorii, în limitele activităților lor, au obligația, în conformitate cu prevederile art. 5, alin. 3, al Legii, similar art. 5, pct. 4, al Directivei nr. 2001/95/CE în toate cazurile de a colabora cu autoritățile competente, la cererea acestora din urmă, pentru acțiunile întreprinse, în scopul evitării riscurilor pe care le prezintă produsele pe care le furnizează sau le-au furnizat. Procedurile ce trebuie urmate pentru o astfel de colaborare, inclusiv procedurile de dialog cu

producătorii şi distribuitorii respectivi asupra problemelor legate de securitatea produselor, sunt stabilite de autoritățile competente. Obligațiile suplimentare obligației de securitate sunt prevăzute în sarcina agenților economici, conform art. 26, şi anume: obligația de a comercializa sau oferi, cu titlu gratuit, numai produse sigure, aflate în cadrul termenului de valabilitate şi care nu prezintă riscuri pentru viața, sănătatea şi/sau securitatea consumatorilor; obligația de a nu comercializa, în spații în care nu pot fi asigurate condițiile de păstrare cerute de producător pentru a se preveni perisabilitatea accelerată, produse alimentare preambalate sau ambalate; obligația de a nu comercializa, în alte condiții decât cele cerute de legislația în vigoare, produse nealimentare noi, folosite sau recondiționate, fără a putea fi, acolo unde este cazul, probate, verificate sau asigurate condițiile de păstrare cerute de producător, pentru a se asigura menținerea caracteristicilor inițiale ale produselor; obligația de a nu importa, în vederea distribuției cu titlu oneros sau gratuit, produse periculoase, expirate sau care pot afecta viața, sănătatea şi/sau securitatea consumatorilor prin utilizarea acestora.

Subsecțiunea a IV-a. Obligații specifice şi responsabilități ale Statului, Guvernului, ANPC ca autoritate competentă pentru supravegherea pieței privind conformitatea produselor cu cerințele generale de securitate

Autoritățile competente instituie în materie un control administrativ. Care sunt normele care reglementează acest control conform actelor normative inventariate? O. G. nr. 21 din 1992 prevede în art. 6 că Guvernul, prin organismele sale specializate, stabileşte norme şi reglementări specifice sau le îmbunătățeşte pe cele existente, când se impune protecția vieții, sănătății sau securității consumatorilor, în următoarele cazuri: fabricarea, importul, conservarea, ambalarea, etichetarea, manipularea, transportul, depozitarea, pregătirea pentru vânzare şi vânzarea produselor; furnizarea şi utilizarea produselor, precum şi prestarea serviciilor. Normele şi reglementările se referă la grupe de produse şi servicii care, anual, sunt nominalizate şi actualizate de către Guvern, dacă acest lucru se impune.

Codul consumului prevede în art. 5, printre obiectivele Statului, prin autoritatea centrală cu atribuții în domeniul protecției consumatorilor, ca obiective: protecția consumatorilor împotriva riscului de a achiziționa un produs sau de a li se presta un serviciu care ar putea să le prejudicieze viața, sănătatea sau securitatea ori să le afecteze drepturile şi interesele legitime, şi abilitează Guvernul în elaborarea prevederilor privind regulile de securitate, standardele naționale sau de aderare la standardele europene, standardele voluntare cât şi cele privind întocmirea documentelor de conformitate care asigură că produsele comercializate pe piață sunt sigure.

Legea nr. 245 din 2004 privind securitatea generală a produselor similar Directivei nr. 2001/95/CE instituie în art. 6 obligația pentru Statele membre de a veghea ca producătorii şi distribuitorii sa respecte obligațiile ce le incumba în aplicare sa astfel ca produsele de pe piață să fie sigure. Reglementările specifice privind securitatea produselor se stabilesc prin hotărâre a Guvernului, la propunerea organelor sale de specialitate, iar ANPC stabileşte prin norme procedurile privind aplicare a legii.

Conform art. 6 al Legii nr. 245 din 2004, ANPC este abilitata ca autoritate competenta pentru supravegherea pieței privind *conformitatea produselor cu cerințele generale de securitate*, constatarea contravențiilor, aplicarea sancțiunilor şi stabilirea măsurilor

complementare, autoritate care poate colabora cu alte organe de specialitate cu atribuții în supravegherea pieței, scop în care sarcinile, atribuțiile, organizarea și modalitățile de colaborare cu celelalte organe de specialitate se vor stabili, după caz, prin protocoale sau în cadrul Comitetului interministerial pentru supravegherea pieței produselor și serviciilor și protecția consumatorilor. România va informa Comisia Europeană referitor la sarcinile, atribuțiile, organizarea și modalitățile de colaborare cu celelalte organe de specialitate stabilite în scopul supravegherii pieței privind conformitatea produselor cu cerințele generale de securitate.

Aceste prevederi sunt în acord cu prevederile art. 6 al Directivei nr. 2001/95/CE care prevede ca Statele membre instituie sau numesc autoritățile competente pentru a controla conformitatea produselor cu obligația generală de securitate asigurându-se de faptul că aceste autorități dețin și exercită competențele necesare pentru a lua măsurile adecvate care le incumbă în aplicarea Directivei. Totodată, Directiva nr. 2001/95/CE prevede ca Statele membre definesc misiunile, competențele, organizarea și modalitățile de cooperare ale autorităților competente și mai mult, acestea informează Comisia despre aceasta, urmând ca informația sa fie transmisa altor State membre. Dacă abilitarea instituției, misiunile, competențele, organizarea acesteia sunt proprii oricărui domeniu în care se asigura protecția consumatorilor, în domeniul securității produselor sunt incidente, astfel cum se poate constatata și informarea prin intermediul Comisiei despre autoritățile care au fost abilitate în domeniu în Statele membre pentru a coopera între ele. În acest sens, conform art. 12 al Legii nr. 245 din 2004, ANPC participă ca punct național de contact în rețeaua europeană a autorităților competente ale Statelor membre ale Uniunii Europene în materie de securitate a produselor.

Prevederea reiterată *ut supra* este în litera și în spiritul prevederilor comunitare, conform cărora Comisia îndrituiește la funcționarea în rețea europeană a autorităților Statelor membre competente în materia securității produselor, în special sub forma cooperării administrative, și participă la aceasta. Funcționarea în rețea se desfășoară în mod coordonat cu celelalte proceduri comunitare existente, în special procedura RAPEX care are ca obiectiv, în special: facilitarea schimbului de informații privind evaluarea riscurilor, produsele periculoase, metodele de încercare și rezultatele, dezvoltările științifice recente precum și alte aspecte care trebuie luate în considerare pentru activitățile de control; stabilirea și executarea unor proiecte comune de supraveghere și de încercare; schimbului de expertiză și de mai bune practici și a colaborării la activități de formare; ameliorării colaborării la nivel comunitar în materie de indicare, retragere și de restituire de produse periculoase.

SECȚIUNEA A V-A. INSTITUȚII SPECIALIZATE ÎN MATERIA SECURITĂȚII PRODUSELOR - COMISIA PENTRU SECURITATEA PRODUSELOR

Subsecțiunea I. Înființare și abilitare

Comisia pentru Securitatea Produselor a fost înființată, organizată și funcționează conform art. 1 din Ordinul ***președintelui ANPC nr.*** 532 din 12 decembrie 2001 privind înființarea, organizarea și funcționarea Comisiei pentru Securitatea Produselor[1]. Comisia are statut de organism consultativ independent, nonprofit, și este formată din

[1]Publicat în M. Of. nr. 4 din 07. 01. 2002, numit în continuare „Ordinul președintelui ANPC nr. 532 din 2001 privind înființarea, organizarea și funcționarea Comisiei pentru Securitatea Produselor".

reprezentanți ai organelor de specialitate ale administrației publice centrale, reprezentanți ai asociațiilor profesionale și din reprezentanți ai consumatorilor, în vederea reprezentării organizațiilor neguvernamentale în procesul decizional, precum și a obținerii celor mai bune opinii fundamentate privind produsele periculoase pentru viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor. Astfel cum relevă chiar titulatura sa, Comisia este abilitată numai în domeniul produselor. Astfel cum am arătat, în sistemul național, reglementările care asigură protecția consumatorilor, în materie de securitate, au caracter general atât pentru produse, cât și pentru servicii, pe când reglementarea specifică, și anume Legea nr. 245 din 2004 asigură protecția consumatorilor în materie de securitate numai pentru domeniul produselor.

Comisia cuprinde 11 membri cu drept de vot: un reprezentant desemnat de ANPC; un reprezentant desemnat de Ministerul Agriculturii, Alimentației și Pădurilor; un reprezentant desemnat de Ministerul pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii și Cooperație; un reprezentant desemnat de Ministerul Sănătății și Familiei; un reprezentant desemnat de Centrul Național pentru Încercarea și Expertizarea Produselor „Larex" București; un reprezentant desemnat de Institutul de Cercetare și Proiectare pentru Electrotehnică - S. A. București; un reprezentant desemnat de Institutul de Chimie Alimentară București; un reprezentant desemnat de Camera de Comerț și Industrie a României și a Municipiului București; 3 reprezentanți ai asociațiilor de proprietari constituite în baza Legii locuinței nr. 114 din 1996[1], și ai consumatorilor, în calitate de membri, desemnați de asociațiile și fundațiile recunoscute ca fiind de utilitate publică, în conformitate cu prevederile art. 38 și 39 din O. G. nr. 26 din 30 ianuarie 2000 cu privire la asociații și fundații[2]. Membrii Comisiei pentru Securitatea Produselor vor desemna prin vot un președinte și un vicepreședinte. Membrii comisiei și raportorii răspund de păstrarea secretului profesional în legătura cu aspectele tehnologice, economice și comerciale de care iau cunoștință în decursul cercetării documentelor și audierii persoanelor invitate; nu pot delibera într-o problemă în care sunt direct interesați sau sunt reprezentanți ai unei părți interesate. Mandatul membrilor Comisiei pentru Securitatea Produselor este de 4 ani, care poate fi reînnoit.

Comisia pentru Securitatea Produselor poate fi sprijinită de raportori permanenți, desemnați de instituțiile și organizațiile menționate *ut supra*. Pot fi cooptați și alți raportori, desemnați de președinte sau vicepreședinte, în funcție de nevoile comisiei, de specialitatea și de competența acestora. Raportorii întocmesc pentru fiecare sesizare repartizată de către comisia un raport în care prezintă punctul propriu de vedere privind problemele menționate în sesizare, raport încheiat în urma cercetării documentelor și audierii persoanelor pe care le consideră necesare.

Competența Comisiei este conform art. 4 aceea de a analiza sesizările privind riscurile pe care le pot prezenta produsele destinate consumatorilor pentru evaluare, în vederea emiterii *unui punct de vedere consultativ* privitor la: caracteristicile produsului, ale ambalării și ale instrucțiunilor de montaj și întreținere; efectul asupra altor produse împreună cu care acesta poate fi folosit; modul se prezentare a produsului, etichetarea, instrucțiunile de folosire și orice alte indicații și informații furnizate de

---

[1]Publicată în M. Of. nr. 254 din 21. 10. 1996, republicată în M. Of. nr. 393 din 31. 12. 1997.

[2]Publicată în M. Of. nr. 39 din 31. 01. 2000, modificată și completată prin O. G. nr. 37 din 30 ianuarie 2003, publicată în M. Of. nr. 62 din 01. 02. 2003

producător; categoria de consumatori expusă riscului prin folosirea produsului.

Evaluarea securității produselor se face în conformitate cu cerințele minime de securitate prevăzute în actele normative specifice. În lipsa acestora, în procesul de evaluare se au în vedere cerințele generale de securitate cuprinse în standardele române, europene sau internaționale, iar dacă acestea nu există, se au în vedere cunoştințele ştiințifice şi tehnologice din domeniu.

Persoanele abilitate să ceara avizul comisiei, adică sa consulte comisia sunt: ANPC, Comitetul Interministerial pentru Supravegherea Pieței Produselor şi Serviciilor şi Protecția Consumatorilor, precum şi instanțele de judecată, cărora urmează să li se transmită, în termen de cel mult 30 de zile de la data înregistrării sesizării, punctul său de vedere, care are caracter consultativ. Punctul de vedere al comisiei se transmite, dacă este cazul, şi organelor de specialitate ale administrației publice competente.

Subsecțiunea a II-a. Organizarea, instituirea şi deliberarea

Comisia pentru Securitatea Produselor se întruneşte trimestrial, la convocarea preşedintelui ori a vicepreşedintelui acesteia, sau ori de câte ori este necesar de către secretariatul care convoca comisia în termen de 5 zile de la data înregistrării cererii de consultare, formulată de ANPC, Comitetul Interministerial pentru Supravegherea Pieței Produselor şi Serviciilor şi Protecția Consumatorilor, sau de la data sesizării comisiei de către instanța de judecată. Convocarea se face în scris şi se consemnează în procesul-verbal al şedinței. În convocarea la şedință se vor preciza ordinea de zi, data, ora şi locul desfăşurării acesteia. Modalitatea de constituire, organizare şi funcționare a secretariatului va fi prevăzută în regulamentul intern de organizare şi funcționare. Secretariatul este format din 3 persoane care nu au calitatea de membru comisiei.

Deliberarea se face în plenul Comisiei, la care trebuie să fie prezentă cel puțin jumătate din numărul membrilor acesteia, prezența preşedintelui sau, în lipsa acestuia, a vicepreşedintelui fiind obligatorie, în urma analizării punctului de vedere al raportorului, după caz. În cazul unui vot paritar votul preşedintelui sau, în lipsa acestuia, al vicepreşedintelui este hotărâtor. Şedințele comisiei nu sunt publice. Procesul-verbal al şedinței este semnat de toți membrii prezenți ai Comisiei. Punctul de vedere al acesteia va fi formulat în scris, va fi înregistrat şi îndosariat de către secretariat în urma consemnării în procesul-verbal al şedinței în care a fost adoptat.

În caz de pericol grav şi imediat, la sesizarea ANPC sau a Comitetului Interministerial pentru Supravegherea Pieței Produselor şi Serviciilor şi Protecția Consumatorilor, comisia constituie un grup de urgență care analizează produsele în cauză şi îşi formulează şi comunică punctul de vedere în cel mai scurt timp posibil.

În Franța, deşi s-a transpus Directiva nr. 2001/95/CE, s-a păstrat, fără a fi schimbat, sistemul instituțional instituit prin Legea Lalumière din 21 iulie 1983, integrată în art. L. 221-1 la L. 225-1 din Codul francez al consumului. Instituția similară Comisiei pentru Securitatea Produselor funcționează şi în Franța - La commission de la sécurité des consommateurs, ca organism consultativ independent, al cărei scop este securitatea consumatorilor, fiind abilitată atât în domeniul produselor cât şi în cel al serviciilor, iar organizarea şi funcționarea acesteia, fiind cuprinsă în art. L. 224-1 şi următoarele din Codul francez al consumului.

Conform art. L. 224-2 al Codului francez al consumului, *La commission de la sécurité des*

consommateurs este însărcinată să emită avize şi să propună orice măsuri de natură să amelioreze prevenirea riscurilor în materie de securitate a produselor şi serviciilor, deci, cercetează şi recenzează informaţiile de toate originile asupra pericolelor prezentate de produse şi servicii.

CAPITOLUL II. REGLEMENTAREA CONFORMITĂȚII PRODUSELOR

SECȚIUNEA I. *SEDES MATERIAE*

Conformitatea produselor este reglementată prin Legea nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor, *în vigoare de la 6 luni după publicarea în M. Of., și anume de la 8 mai 2002*. Legea stabilește, conform art. 1, cadrul legal unitar pentru elaborarea reglementărilor tehnice, evaluarea conformității și supravegherea pieței pentru produsele introduse pe piață și/sau puse în funcțiune în România, din domeniile reglementate, prevăzute în anexa nr. 1, numită „Domenii reglementate". Legea nr. 608 din 2001 nu definește noțiunile de „consumator" și de „comerciant", în consecință, domeniul său de aplicare nu vizează în exclusivitate raporturile dintre comercianți și consumatori.

Materia conformității este reglementată la nivel comunitar prin Directiva Consiliului nr. 83/189/CEE care prevede o procedură de informare în domeniul normelor și reglementărilor tehnice[1] și prin Regulamentul Consiliului CE nr. 2081/92, din 14 iulie 1992, privind protecția indicațiilor geografice și a denumirilor de origine a produselor agricole și produselor alimentare, transpus în legislația națională prin Legea nr. 84 din 15 aprilie 1998 privind mărcile și indicațiile geografice[2]. ***Noțiunea de „conformitate" este susceptibilă, astfel cum reține doctrina[3] de mai multe sensuri: conformitatea produselor și serviciilor cu caracteristicile prescrise sau declarate, deci cu standardele și conformitatea produselor și serviciilor cu contractul[4].***

Subsecțiunea I. Domeniul de aplicare din perspectiva domeniilor reglementate

Conform art. 4, lit. i, sintagma „domeniu reglementat" include ansamblul activităților economice și produselor asociate acestora, pentru care se emit reglementări tehnice specifice privind condițiile de introducere pe piață și/sau de punere în funcțiune. Domeniile reglementate incluse în domeniul de aplicare al Legii nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor, sunt prevăzute în anexa nr. 1[5]. Domeniile reglementate vizează numai produsele, serviciile fiind excluse din domeniul de aplicare al Legii.

Subsecțiunea a II-a. Exceptări din domeniul de aplicare

Se exceptează de la aplicarea prevederilor Legii nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor, conform art. 3, grupele de produse din categoria tehnicii militare, armamentului și echipamentelor speciale care implică apărarea și siguranța națională, cărora, din motive întemeiate, nu le sunt aplicabile principiile stabilite prin lege.

---

[1]Publicată în J. O. nr. L. 109 din 26. 04. 1983, modificată prin Directiva nr. 98/48/CE a Parlamentului și Consiliului din 20 iulie 1998 care prevede o procedură de informare în domeniul normelor și reglementărilor tehnice și reguli privitoare la serviciile societății informatice, publicată în J. O. nr. L. 217 din 05. 08. 1998.

[2]Publicată în M. Of. nr. 161 din 23. 04. 1998.

[3]A se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 219-220.

[4]Cu privire la sensurile noțiunii de „conformitate", a se vedea A. P. Monteiro, M. M. Barbosa, Decrét loi no. 67/2003 du 8 avril (DR no. 83 Série I-A, Rev. eur. dr. consomm., 1/2003, p. 62.

[5]Lista cuprinzând domeniile reglementate va fi completată, după caz, prin hotărâre a Guvernului.

SECȚIUNEA A II-A. MIJLOACE DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR INSTITUITE PRIN LEGE

Subsecțiunea I. Obligația comercianților - producători sau reprezentanți autorizați de conformitate a produselor din domeniile reglementate cu cerințele esențiale prevăzute în reglementările tehnice

1. Obligația de conformitate

Legea nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor prevede în art. 10, alin. 2, obligația comercianților - producători sau reprezentanți autorizați ai producătorilor de conformitate a produselor din domeniile reglementate cu cerințele esențiale prevăzute în reglementările tehnice, în condițiile în care noțiunea de „cerință esențială" este definită, conform art. 4, alin. 1, lit. c, ca fiind aceea cerință care are în vedere protecția sănătății, securitatea utilizatorilor, protecția animalelor domestice, a proprietății și a mediului, așa cum este prevăzută în actele normative în vigoare.

Principiul aplicabil în materie este, conform art. 2, al Legii nr. 608 din 2001, acela că produsele din domeniile reglementate se introduc pe piață și/sau se pun în funcțiune numai dacă satisfac cerințele esențiale, adică dacă conformitatea lor a fost evaluată conform procedurii de evaluare aplicabile și dacă poartă marcajul de conformitate potrivit prevederilor legii și ale reglementărilor tehnice aplicabile.

Titularul obligației arătate ut supra este, conform art. 4, alin. 1, lit. v, producătorul, noțiune care este definită de lege ca fiind persoana fizică autorizată sau persoana juridică, responsabilă pentru proiectarea și realizarea unui produs, în scopul introducerii pe piață și/sau al punerii în funcțiune, în România sau într-un Stat membru al Uniunii Europene, în numele său. **Responsabilitățile producătorului se aplică oricărei persoane fizice autorizate sau persoane juridice care asamblează, ambalează sau etichetează produse în vederea introducerii pe piață și/sau a punerii în funcțiune, sub nume propriu. Producătorul are un „reprezentant autorizat", noțiune care este definită, conform lit. z, a art. 4, alin. 1, ca fiind persoana fizică sau juridică cu domiciliul, respectiv cu sediul, în România sau într-un Stat membru al Uniunii, împuternicită de producător să acționeze în numele acestuia. Conform art. 11, în cazul în care nici producătorul, nici reprezentantul autorizat al acestuia nu are domiciliul, respectiv sediul, în România sau într-un Stat membru al Uniunii, responsabilitatea privind deținerea documentelor ce atestă conformitatea și prezentarea acestor documente, la cerere, autorităților responsabile cu supravegherea pieței, revine importatorului.**

Două noțiuni necesită a fi explicitate: introducerea pe piață și/sau punerea în funcțiune în România a unui produs. Conform art. 4, alin. 1, lit. n, introducerea pe piață reprezintă acțiunea de a face disponibil, pentru prima dată, contra cost sau gratuit, un produs din domeniul reglementat, în vederea distribuirii și/sau utilizării; iar conform lit. x, punerea în funcțiune este acțiunea ce are loc în momentul primei utilizări a unui produs, în România sau într-un Stat membru al UE.

Conform art. 10, alin. 1, se admite introducerea pe piață sau punerea în funcțiune a produselor din domeniile reglementate, cu marcaj CE, aplicat cu respectarea prevederilor legii și ale reglementărilor tehnice aplicabile. Marcajul CE se aplică conform reglementărilor tehnice, în mod vizibil, ușor lizibil și de neșters, direct de produs, pe instrucțiunile ce însoțesc produsul sau pe o placă de marcaj atașată produsului, astfel încât să nu poată fi detașată. În situația în care acest lucru nu este posibil sau în cazul în care nu există cerințe în acest sens, ținând cont de natura

produsului, marcajul CE se aplică pe ambalaj, dacă este cazul, şi pe documentele ce însoţesc produsul, dacă reglementarea tehnică prevede astfel de documente. Marcajul CE este urmat, dacă este cazul, de numărul de identificare a organismului notificat care a evaluat conformitatea potrivit prevederilor reglementărilor tehnice aplicabile produsului.

Ca măsură tranzitorie, conform art. 291, alin. 1, se admit introducerea pe piaţă şi/sau punerea în funcţiune şi a produselor cu marcaj CS, aplicat conform prevederilor legii şi ale reglementărilor tehnice aplicabile, numai până la data intrării în vigoare a PECA pentru domeniile acoperite de reglementări tehnice aplicabile produselor respective ori până la data aderării la Uniunii, în situaţia în care un astfel de protocol nu este încheiat. Marcajul CS prevăzut la art. 29^1, alin. 1, se aplică de către producător sau de către reprezentantul său autorizat, persoană fizică ori juridică cu domiciliul, respectiv cu sediul, în România. Marcajul CS este urmat, dacă este cazul, de numărul de identificare al organismului înregistrat în Registrul organismelor recunoscute, care a evaluat conformitatea, conform prevederilor Legii nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformităţii produselor şi ale reglementărilor tehnice aplicabile produsului. De la aceste termene se admit introducerea pe piaţă şi/sau punerea în funcţiune numai a produselor din domeniile reglementate, cu marcaj CE, conform prevederilor reglementărilor tehnice aplicabil, iar de la data intrării în UE se interzice distribuirea, contra cost sau gratuită, a produselor din domeniile reglementate, marcate cu marcaj CS; autorităţile competente au obligaţia de a lua măsurile necesare de retragere de pe piaţă a produselor cu marcaj CS.

Obligaţia de conformitate se divide în următoarele obligaţii: proiectarea şi realizarea produselor, respectând cerinţele esenţiale; întocmirea şi deţinerea dosarului tehnic, în forma, scopul şi pe perioada prevăzute de reglementările tehnice, după caz; aplicarea procedurilor pentru evaluarea conformităţii produselor cu cerinţele esenţiale, prevăzute de reglementările tehnice; întocmirea declaraţiei de conformitate EC, deţinerea rapoartelor de încercare, a certificatelor sau a altor documente ce atestă conformitatea, după caz; aplicarea marcajului CE, după caz.

Legea nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformităţii produselor prevede în art. 12 care este înscrisul care atesta conformitatea produselor cu cerinţele esenţiale: declaraţia de conformitate EC întocmită de producător sau de reprezentantul autorizat al acestuia, rapoartele de încercare; certificatele ori alte documente care atestă conformitatea, emise de laboratoare, respectiv de organisme de certificare sau de inspecţie, alese de producător, conform procedurilor de evaluare; prin marcajul CE, potrivit reglementărilor tehnice aplicabile.

Domeniul se complineşte prin definirea sintagmelor „reglementări tehnice", „evaluarea conformităţii" şi „supravegherea pieţei":

- „evaluarea conformităţii" este definita ca fiind activitatea al cărei obiect este determinarea faptului că un produs satisface cerinţele esenţiale din reglementările tehnice aplicabile sau că un produs este în conformitate cu tipul pentru care s-a emis un certificat de examinare de tip şi satisface cerinţele esenţiale din reglementările tehnice aplicabile produsului
- „supravegherea pieţei" este definita ca fiind ansamblul măsurilor, resurselor şi structurilor instituţionale adecvate, prin care autorităţile competente asigură şi garantează, în mod imparţial, că produsele introduse pe piaţă şi/sau puse în

funcțiune îndeplinesc prevederile reglementărilor tehnice aplicabile, indiferent de originea lor, cu respectarea principiului liberei concurențe

Conform art. 5 al Legii nr. 608 din 2001, în scopul asigurării securității vieții şi sănătății populației, precum şi al protejării mediului, animalelor domestice şi proprietății, autoritățile competente, definite ca fiind organe al administrației publice centrale responsabil cu reglementarea unui domeniu, elaborează *reglementări tehnice,* cu respectarea principiilor internaționale şi comunitare privind libera circulație a mărfurilor în comerțul intern şi internațional, reglementări care vor fi aprobate prin hotărâri ale Guvernului.

Noțiunea de „reglementare" tehnică este definită de H. G. nr. 1016 din 25 iunie 2004 privind măsurile pentru organizarea şi realizarea schimbului de informații în domeniul standardelor şi reglementărilor tehnice, precum şi al regulilor referitoare la serviciile societății informaționale între România şi statele membre ale Uniunii Europene, precum şi Comisia Europeană[1], ca fiind specificație tehnică sau altă cerință ori regulă referitoare la servicii, inclusiv dispoziții administrative relevante a căror respectare este obligatorie pentru comercializarea, furnizarea unui serviciu, stabilirea unui operator pentru un serviciu sau utilizarea în România ori într-un stat membru al Uniunii Europene sau într-o importantă parte a acestui stat, precum şi prevederile legale şi administrative care interzic fabricarea, importul, comercializarea sau utilizarea unui produs ori prestarea sau utilizarea unui serviciu ori înființarea ca furnizor de servicii, cu excepția celor prevăzute la art. 8.

Constituie, de asemenea, reglementări tehnice următoarele: prevederile legale şi administrative care se referă fie la specificații tehnice sau la alte cerințe ori reguli privitoare la servicii, fie la coduri profesionale ori de practică, dacă acestea se referă la specificații tehnice sau la alte cerințe ori reguli privitoare la servicii, şi a căror respectare conferă prezumția de conformitate cu obligațiile impuse de prevederile legale şi administrative; acordurile voluntare în care o autoritate publică este parte contractantă şi care vizează, în interes general, respectarea specificațiilor tehnice sau a altor cerințe ori reguli referitoare la servicii, cu excepția caietelor de sarcini pentru achiziții publice; specificațiile tehnice sau alte cerințe ori reguli referitoare la servicii care sunt legate de măsuri fiscale sau financiare ce afectează utilizarea produselor sau serviciilor prin încurajarea respectării unor asemenea specificații tehnice sau altor cerințe ori reguli referitoare la servicii; sunt excluse specificațiile tehnice sau alte cerințe ori reguli referitoare la servicii în legătură cu regimurile naționale de securitate socială.

Conținutul reglementărilor tehnice este, conform art. 6, următorul: definirea domeniilor reglementate prevăzute în anexa nr. 1; grupele de produse care fac obiectul reglementării tehnice, precum şi grupele de produse exceptate de la aceasta, dacă este cazul; cerințele esențiale; procedurile pentru evaluarea conformității produselor; conținutul dosarului tehnic şi documentele ce atestă conformitatea cu cerințele esențiale; cerințele minime pentru evaluarea organismelor desemnate să realizeze evaluarea conformității produselor cu cerințele esențiale; regulile de aplicare a marcajului de conformitate, dacă este cazul; cerințele privind supravegherea pieței.

Reglementările tehnice vor trimite, conform prevederilor art. 7, la standardele europene armonizate, adoptate la nivel național, care conferă prezumția de

[1]Publicată în M. Of. nr. 664 din 23. 07. 2004.

conformitate cu cerințele esențiale. În scopul adoptării standardelor europene armonizate autoritățile competente asigură mijloacele financiare din fonduri alocate de la bugetul de stat și vor publica în M. Of. al României, Partea I, lista cuprinzând standardele adoptate prevăzute la art. 7.

Termenii „standard", „specificație tehnică" și „reglementare tehnică" se definesc conform prevederilor reglementărilor în vigoare privind măsurile de organizare și realizare a schimbului de informații în domeniul standardelor și reglementărilor tehnice, precum și regulilor referitoare la serviciile societății informaționale între România și Statele membre ale Uniunii Europene, precum și Comisia Europeană[1].

2. Evaluarea conformității

Evaluarea conformității este definită la art. 4, alin. 1, lit. k, al Legii, ca fiind acea activitate al cărei obiect este determinarea faptului că un produs satisface cerințele esențiale din reglementările tehnice aplicabile sau că un produs este în conformitate cu tipul pentru care s-a emis un certificat de examinare de tip, definit la lit. e[1] a art. 4, alin. 1, din lege, ca fiind documentul emis de către un organism notificat, prin care se atestă că un tip de produs supus evaluării conformității în baza unei reglementări tehnice care prevede evaluarea conformității produsului prin aplicarea modulului „examinare de tip" respectă cerințele acelei reglementări tehnice, și satisface cerințele esențiale din reglementările tehnice aplicabile produsului. Principiile pe care se bazează procesul de evaluare a conformității sunt: competență și imparțialitate; transparență și credibilitate; independență față de posibila predominare a oricăror interese specifice; asigurarea confidențialității și păstrarea secretului profesional; reprezentarea intereselor publice; contribuția la promovarea principiului liberei circulații a produselor.

Evaluarea conformității produselor din domeniile reglementate cu cerințele esențiale

---

[1]In Franta, normalizarea are ca obiect furnizarea documentelor de referință care conțin soluții pentru probleme tehnice și comerciale privind produsele, bunurile și serviciile, care se ivesc repetat în raporturile dintre partenerii economici Documentele de referință se numesc norme. Unele vizează produse sau servicii de uz profesional; altele, produse sau servicii destinate consumatorilor. O normă se prezintă sub forma unui document de dimensiune variabilă. Normele sunt, în cea mai mare parte, scrise într-un limbaj tehnic destinat specialiștilor. Orice persoană poate obține textul normelor, în cu condiția să plătească o taxă la AFNOR - Association française de normalisation. Astfel, normele, deși din punct de vedere teoretic sunt publice, nu sunt, în practică la îndemâna consumatorilor: aceștia au încredere în marca NF, însă ignoră conținutul normei al cărei simbol este această marcă. Normele franceze sunt repartizate în 21 de clase, după natura produselor și a serviciilor cărora se aplică. Fiecare clasă este dotată cu o literă. Fiecare normă este desemnată prin litera clasei sale, urmată de un număr care identifică norma. In Franța, normalizarea joacă un rol considerabil și crescător în determinarea caracteristicilor produselor și serviciilor puse pe piață. Organismul central este Association française de normalisation - AFNOR, organism situat la frontiera dintre dreptul privat și dreptul public. Association française de normalisation - AFNOR este o asociație, dar se află sub controlul ministrului industriei. AFNOR are o misiune generală de coordonare și de centralizare. Există, de asemenea, o normalizare internațională: International Standard Organisation - ISO este un sistem având caracter mondial, care elaborează norme internaționale din care diverse organisme membre se inspiră pentru normele naționale. Le Comité européen de normalisation - CEN, are ca obiect armonizarea normelor diverselor State membre ale Uniunii. Cu privire la normalizarea produselor și serviciilor, a se vedea J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 226-235 și N. Boucquey-Norgaard, „La normalisation européenne au service de la consommation durable", Rev. eur. dr. consomm., 4/2002, p. 251-322.

prevăzute în reglementările tehnice se realizează conform prevederilor art. 13 de către organisme desemnate sau, după caz, notificate, conform prevederilor Legii nr. 608 din 2001 şi ale reglementărilor tehnice aplicabile, fiind instituite proceduri pentru evaluarea conformităţii care se raportează la gradul de complexitate al produsului şi la riscul estimat la utilizarea acestuia.

Reglementarea tehnică prevede pentru fiecare categorie de produse dintr-un domeniu reglementat una sau mai multe proceduri pentru evaluarea conformităţii rezultat din unul sau o combinaţie adecvată a anumitor module[1], iar în situaţia în care, din motive întemeiate, procedurile prevăzute mai sus nu pot fi aplicate unei categorii de produse dintr-un domeniu reglementat, evaluarea conformităţii acestora se realizează conform prevederilor reglementării tehnice aplicabile.

3. Supravegherea pieţei

Supravegherea pieţei este definită la art. 4, alin. 1, lit. z³, al legii, ca fiind ansamblul măsurilor, resurselor şi structurilor instituţionale adecvate, prin care autorităţile competente asigură şi garantează, în mod imparţial, că produsele introduse pe piaţă şi/sau puse în funcţiune îndeplinesc prevederile reglementărilor tehnice aplicabile, indiferent de originea lor, cu respectarea principiului liberei concurenţe.

Supravegherea pieţei este, conform art. 27, în responsabilitatea şi în subordonarea autorităţilor competente care asigură un sistem eficient şi efectiv de supraveghere şi control atât pentru produsele din domeniile reglementate, cât şi pentru evaluarea conformităţii produselor din aceste domenii. Autorităţile competente nominalizează în reglementările tehnice structurile responsabile cu supravegherea pieţei, care trebuie să deţină resursele şi autoritatea necesare pentru exercitarea activităţilor de supraveghere, să asigure competenţa şi integritatea profesională a personalului lor şi să acţioneze independent şi nediscriminatoriu.

Titularii dreptului de evaluare a certificării şi supravegherii conformităţii sunt organisme desemnate sau notificate care trebuie să îndeplinească anumite cerinţe minime prevăzute expres de lege[2].

---

[1]a) modulul A - controlul intern; b) modulul B - examinarea de tip; c) modulul C - conformitatea cu tipul; d) modulul D - asigurarea calităţii producţiei; e) modulul E - asigurarea calităţii produsului; f) modulul F - verificarea produsului; g) modulul G - verificarea unităţii de produs; h) modulul H - asigurarea totală a calităţii.

[2]Conform art. 4, alin. 1 al Legii sunt prevăzute şi definiţiile următoarelor noţiuni: lit. r - "organism de certificare" definit ca fiind organismul independent faţă de clientul lui şi alte părţi interesate, care aplică regulile unui sistem de certificare în scopul evaluării, certificării şi supravegherii conformităţii; lit. s – "organism de inspecţie" definit ca fiind organism independent faţă de clientul lui şi alte părţi interesate, care efectuează inspecţia; lit. t - "organism notificat" definit ca fiind laborator de încercări, organism de certificare sau de inspecţie, persoană juridică cu sediul în România sau într-un stat membru al Uniunii Europene, care a fost desemnat şi notificat de către o autoritate competentă ori, respectiv, de către un stat membru, pentru a realiza evaluarea conformităţii într-un domeniu reglementat şi care este cuprins în lista organismelor notificate, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene; lit. u – „organism recunoscut" definit ca fiind laborator de încercări, organism de certificare sau de inspecţie, persoană juridică cu sediul în România, care este capabil şi competent tehnic să realizeze sarcini specifice în legătură cu o anumită procedură de evaluare a conformităţii şi care demonstrează independenţă, imparţialitate şi integritate, conform prevederilor unei reglementări tehnice şi pentru care s-a emis un certificat de recunoaştere; lit. l – „inspecţie" definită ca fiind examinarea proiectului unui produs, a unui produs, a unui serviciu, a unui proces sau a unei

Subsecțiunea a II-a. Regimul răspunderii și sancțiunea aplicabilă pentru nerespectarea obligației de conformitate

Conform art. 30, încălcarea prevederilor Legii nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor atrage răspunderea materială, civilă, contravențională sau penală, după caz, a celor vinovați. Constituie contravenții, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să constituie infracțiuni, următoarele fapte și se sancționează astfel: nerespectarea prevederilor art. 10 lit. a, cu amendă de la 50. 000. 000 lei la 100. 000. 000 lei, adică de la 5. 000 RON la 10. 000 RON, retragerea de pe piață și/sau interzicerea utilizării și introducerii pe piață a produselor neconforme; nerespectarea prevederilor art. 10, alin. 2 lit. b, c sau d, art. 11 ori ale art. 21, cu amendă de la 25. 000. 000 lei la 50. 000. 000 lei, adică de la 2. 500 RON la 5. 000 RON, și interzicerea comercializării până la o dată stabilită de organul de control împreună cu producătorul, reprezentantul autorizat al acestuia sau cu importatorul, după caz, pentru eliminarea neconformităților; nerespectarea prevederilor art. 10 lit. e, cu amendă de la 25. 000. 000 lei la 50. 000. 000 lei, adică de la 2. 500 RON la 5. 000 RON, retragerea de pe piață și/sau interzicerea introducerii pe piață a produselor nemarcate sau marcate incorect; nerespectarea prevederilor art. 15, cu amendă de la 50. 000. 000 lei la 100. 000. 000 lei, adică de la 5. 000 RON la 10. 000 RON, și retragerea certificatului de recunoaștere; nerespectarea prevederilor art. 29^1 se sancționează cu amendă de la 50. 000. 000 lei la 100. 000. 000 lei, adică de la 5. 000 RON la 10. 000 RON, și retragerea de pe piață a produselor cu marcaj CS. Sancțiunile se aplică de către organul de control[1].

În consecință, mijloacele juridice de protecție a consumatorilor instituite în domeniu constau în obligația comercianților, producători sau reprezentanți autorizați de conformitate a produselor din domeniile reglementate cu cerințele esențiale prevăzute în reglementările tehnice. Produsele din domeniile reglementate care constituie obiect al contractului de vânzare-cumpărare din cadrul operațiunii de creditare sau a contractului de vânzare în rate vor trebui să fie conforme cu reglementările din domeniile reglementate, obligație de natură necontractuală, incidentă pentru produsele introduse pe piață și/sau puse în funcțiune în România.

Subsecțiunea a III-a. Asociația de Standardizare din România

Asociația de Standardizare din România a fost constituită în temeiul O. G. nr. 39 din 30 ianuarie 1998 privind activitatea de standardizare națională[2], ca persoană juridică de drept privat, de interes public, cu statut juridic de asociație fără scop lucrativ, al cărei scop principal este de a dezvolta standardizarea națională, europeană, regională și internațională[3].

Asociația se află sub autoritatea Ministerului Tehnologiei, care îi poate finanța

instalații și determinarea conformității lor cu condițiile specifice sau cu condițiile generale, pe baza unei aprecieri profesionale.

[1]Cuantumul amenzilor va fi reactualizat prin hotărâre a Guvernului.

[2]Publicată în M. Of. nr. 43 din 30. 01. 1998, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 355 din 6 iunie 2002, publicată în M. Of. nr. 447 din 26. 06. 2002, și completată prin Legea nr. 177 din 9 iunie 2005, publicată în M. Of. nr. 502 din 14. 06. 2005, numită în continuare "O. G. nr. 39 din 1998 privind activitatea de standardizare națională".

[3]Asociația va lua locul Institutului Român de Standardizare și a Institutului Național de Formare și Management pentru Asigurarea Calității, care își vor înceta activitatea.

dezvoltarea instituțională şi este condusă de adunarea generală, structurată în patru colegii: colegiul organismelor acreditate, al beneficiarilor, al consumatorilor[1] şi al cercetării, dezvoltării şi inovării. Procedura de vot şi de luare a deciziilor, structura organelor de conducere şi de administrare, prevăzute în statut, trebuie să asigure reprezentarea echilibrată a fiecărui colegiu, respectiv a intereselor reprezentate de acesta. Atribuțiile acestei asociații au la bază următoarele principii: îmbunătățirea calității vieții; obținerea unei economii globale de materiale, energie şi efort uman; protecția vieții, sănătății şi securității persoanelor fizice, mediului înconjurător şi apărarea intereselor consumatorilor; protecția consumatorilor, printr-un nivel de calitate al produselor şi serviciilor adaptat necesităților şi verificat corespunzător; recunoaşterea internațională a produselor şi serviciilor româneşti; promovarea rezultatelor consolidate ale ştiinței şi tehnologiei, ținând seama de gradul de dezvoltare al economiei; stabilirea unui sistem unitar de cerințe pentru certificarea conformității; înlăturarea barierelor tehnice din calea comerțului internațional; reprezentarea intereselor economiei naționale în activitățile de standardizare internaționale şi europene.

[1]Colegiul consumatorilor poate cuprinde organizații fără scop lucrativ de apărare a intereselor consumatorilor, ale persoanelor cu handicap, al apărării drepturilor omului, din domeniul protecției mediului şi altele asemenea.

PARTEA A IV-A. MIJLOACE DE PROTECȚIE A INTERESELOR ECONOMICE ALE CONSUMATORILOR ÎN CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI INSTITUITE PRIN REGLEMENTAREA CLAUZELOR ABUZIVE, A GARANȚIEI PRODUSELOR ȘI A PRACTICILOR COMERCIALE

TITLUL I. MIJLOACE DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR ÎN CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI INSTITUITE PRIN REGLEMENTAREA CLAUZELOR ABUZIVE ȘI A PRACTICILOR COMERCIALE

CAPITOLUL I. MIJLOACE DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR ÎN MATERIE DE CLAUZE ABUZIVE ÎN CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI

„Este abuzivă acea clauză contractuală care comportă un avantaj excesiv unuia dintre contractanți." – Abbas Karimi

SECȚIUNEA I. REGLEMENTAREA CUPRINSĂ ÎN LEGEA NR. 193 DIN 2000 PRIVIND CLAUZELE ABUZIVE DIN CONTRACTELE ÎNCHEIATE ÎNTRE COMERCIANȚI ȘI CONSUMATORI

În contractul încheiat între comercianți și consumatori, libertatea contractuală, de stabilire a clauzelor contractului, este uzitată unilateral de către comercianți, aceștia impunând clauze care le sunt favorabile, dar dezechilibrul juridic al părților contractante, astfel instaurat, constituie un abuz al comerciantului, având ca fundament puterea sa economică. Pentru a restabili echilibrul contractului, înlăturând și sancționând abuzul comercianților, a fost reglementat domeniul clauzelor abuzive în contractele încheiate între comercianți și consumatori.

Reglementarea astfel elaborată este cuprinsă în Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori care a fost edictată ca urmare a transpunerii în legislația națională a Directivei nr. 93/13/CEE. Statelor membre le revine obligația de a veghea ca unele clauze abuzive să nu fie incluse în contractele încheiate cu consumatorii, deoarece, în general, consumatorii nu cunosc regulile de drept, altele decât cele ale Statului în care domiciliază, reguli care guvernează contractele pentru achiziționarea de bunuri sau de servicii, iar această necunoaștere poate să îi determine să nu încheie contracte de vânzare-cumpărare de bunuri sau de prestare de servicii în alțe State membre. Ori, în vederea facilitării instituirii pieței interne și protejării persoanelor fizice în calitate de consumatori, în ipoteza în care dobândesc bunuri și servicii prin contractele guvernate de legislația Statelor membre este esențial de a suprima clauzele abuzive din acestea, vânzătorii de bunuri și prestatorii de servicii fiind, în acest fel, susținuți în activitatea lor, simultan, în propriul lor stat precum și pe piața internă, iar concurența fiind astfel stimulată, contribuind la creșterea posibilităților de alegere a produselor și serviciilor de către consumatori. Consumatorii trebuie să fie protejați împotriva abuzurilor de putere economică a vânzătorilor sau prestatorilor, în special în cazul contractelor de adeziune precum și împotriva excluderii abuzive a drepturilor lor esențiale din contracte, iar o

protecție mai eficientă a consumatorilor poate să fie obținută prin adoptarea de reguli uniforme în Statele membre, privitoare la clauzele abuzive.

Astfel, Curtea de Justiție a Comunității Europene a fost învestită să verifice dacă dispozițiile Codului civil olandez cu privire la obligații și contracte în general îndeplinesc rezultatul urmărit de art. 4, par. 2 și art. 5 ale Directivei nr. 93/13/CEE, în special în lumina jurisprudenței naționale. Olanda a invocat existența prealabilă în ordinea juridică internă a dispozițiilor conforme cu textul comunitar pentru a justifica lipsa de transpunere expresă a directivei. Dar, Curtea arată că jurisprudența națională, interpretând reglementări interne, nu poate fi îndestulătoare și nu se poate substitui transpunerii directivei, deoarece ar deturna exigența fundamentală de „securitate juridică" pe care o urmărește directiva. Chiar dacă Statele membre nu sunt obligate să transpună o directivă în dreptul intern înaintea expirării termenului stabilit în acest sens, acestea trebuie să se abțină să ia măsuri de natură să compromită rezultatul urmărit de textul comunitar. Soluția arată necesitatea unei „protecții intensificate" a consumatorilor, pe care o asigură Directiva nr. 93/13/CEE, textul comunitar fiind conceput în așa manieră încât „să-l protejeze pe cetățean în calitatea sa de consumator, atunci când achiziționează produse și servicii prin contracte guvernate de legislația din Statele membre altele decât al său"[1].

Directiva nr. 93/13/CEE este o directivă de armonizare minimală, conform art. 3, doar acele clauzele contractuale care nu au făcut obiectul unei negocieri individuale intrând în domeniul său de aplicare, creându-li-se Statelor membre posibilitatea de a le asigura consumatorilor un nivel de protecție mai înalt prin intermediul dispozițiilor naționale mai stricte decât cele ale directivei.

Transpunerea directivei s-a realizat în unele State membre prin includerea reglementării privitoare la clauzele abuzive în Codul civil, soluție similară fiind adoptată și în domeniile răspunderii pentru produse defectuoase sau al garanției produselor. Astfel, în Italia, prin Legea nr. 52 din 6 februarie 1996 modificată prin Legea nr. 526 din 21 decembrie 1999, a fost introdus în Codul civil, Cap. XIVbiss – „Contractele de consum", care cuprinde art. 1469bis, 3-6, privitoare la clauzele abuzive în contractele încheiate între profesioniști și consumatori; forma și interpretarea – ineficacitatea; acțiunea în încetare[2]. Același procedeu a fost utilizat și în domeniul garanțiilor prin Decretul-Lege nr. 24 din 2 februarie 2002[3], introdus în Cartea a IV-a din Titlul III, Cap. I, Secțiunea a II-a, după par. 1, art. 1bis fiind intitulat "Despre vânzarea bunurilor de consum", cuprinzând art. 1519bis, 3-9, aspectele privitoare la: conformitate; drepturile consumatorilor; dreptul de regres; termene; garanția convențională; caracterul imperativ al dispozițiilor. Și în dreptul francez se urmărește introducerea reglementării privitoare la clauzele abuzive în Codul civil, în scopul extinderii spre toate categoriile de contracte.

Subsecțiunea I. Determinarea domeniului de aplicare în raport de calitatea contractanților

Pct. 1 al art. 1 al Directivei nr. 93/13/CEE prevede expres că domeniul de aplicare al acesteia are ca obiect armonizarea dispozițiilor legislative, reglementare și

[1]In Rev. trim. dr. com., 1/2002, Protection des consommateurs, p. 196-198.
[2]A se vedea F. Bartolini, M. L. Repregosi, *op. cit.*, p. 286-289.
[3]Publicată în Gazetta Ufficiale 57 din 08. 03. 2002.

administrative ale Statelor membre cu privire la clauzele abuzive în contractele încheiate între un profesionist şi un consumator, în definiţia dată acestor noţiuni la art. 2, lit. b şi c. Legea nr. 193 din 2000 indică chiar în titlul său că priveşte „clauzele abuzive din contractele *încheiate* între comercianţi şi consumatori", fără a mai reitera o astfel de prevedere în cuprinsul său. Concluzionăm, că, pentru a fi incidente prevederile Legii nr. 193 din 2000, *raporturile vor fi în exclusivitate de natură contractuală, iar contractul va fi încheiat între categoriile de persoane care deţin calitatea de consumator, pe de o parte şi de comerciant,* pe de altă parte, fiind excluse din domeniul de aplicare al legii, raportat la noţiunile de „consumator" şi „comerciant" contractele care nu sunt încheiate între aceste părţi, în definirea arătată mai jos.

1. Noţiunea de „consumator"

În textul iniţial al Legii nr. 193 din 2000, anterior modificării survenite prin Legea nr. 65 din 16 ianuarie 2002[1], noţiunea de „consumator" cuprindea persoanele fizice şi *grupurile de persoane fizice, reprezentate de asociaţi şi orice persoană juridică care achiziţionează şi utilizează sau consumă produse obţinute pe baza unui contract încheiat cu comercianţii sau care beneficiază de serviciile acestora.* Deci, domeniul de aplicare al legii era extins, prin definirea largă dată noţiunii de „consumator" şi asupra persoanelor juridice care achiziţionează şi utilizează sau consumă produse obţinute pe baza unui contract încheiat cu comercianţii sau care beneficiază de serviciile acestora, extindere care atrăgea includerea în domeniul de aplicare al reglementării a oricărui contract încheiat între comercianţi şi consumatori, în definiţia dată, constituind o extindere la acea vreme a domeniului de aplicare.

La această dată, potrivit art. 1, alin. 1 al legii, „consumatorul" este definit ca fiind orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociaţii, care încheie un contract în afara activităţii lor autorizate, profesionale sau comerciale. Deci, domeniul de aplicare al reglementării, din perspectiva noţiunii de „consumator" include, alături de persoana fizică, doar persoanele juridice constituite în asociaţii, spre deosebire de prevederile Directivei nr. 93/13/CEE, care circumscrie restrictiv în art. 2, alin. 1, noţiunea de „consumator" doar la persoana fizică care acţionează în scopuri neprofesionale, cu determinarea expresă, că încheierea contractului de către aceste se realizează eminamente în afara activităţii autorizate, profesionale sau comerciale, deci, în scop personal, neprofesional[2].

Jurisprudenţa a statuat cu privire la activitatea profesională : în acţiunea prin care s-a solicitat de către banca La Henin obligarea lui la M. B., farmacist-biolog la plată, pe considerentul că a achiziţionat prin credit-închiriere un velier de agrement, acesta s-a apărat reclamând acordarea protecţiei prevăzute de dispoziţiile art. L. 132-1 din Codul francez al consumului. Instanţa a apreciat că operaţiunea litigioasă a fost încheiată de către M. B. în calitate de profesionist care închiriază, conform documentului depus la administraţia fiscală şi, în consecinţă, reglementarea nu îi este aplicabilă. [3]

---

[1]Publicată în M. Of. nr. 52 din 25. 01. 2002.

[2]A se vedea, în acest sens, M. Van Huffel, „Contrat conclu entre un professionnel et un consommateur – Crédit à la consommation", Rev. eur. dr. consomm., 3/2002, p. 219-220.

[3]A se vedea L. Bernardeau, "Clauses abusives et professionnels en droit français", Rev. eur. dr. consomm., 2/2002, p. 137-146.

2. Noțiunea de „comerciant"

Potrivit art. 2, alin. 2 al Legii nr. 193 din 2000, prin „comerciant" se înțelege orice persoană fizică sau juridică care încheie un contract în cadrul unei activități autorizate, comerciale sau profesionale[1]. Utilizarea noțiunii de activitatea autorizată „profesională", noțiune distinctă de cea de „activitate comercială" este o preluare *tale-quale* a textului comunitar, care într-o interpretare doctrinară poate avea ca şi consecință includerea în domeniul de aplicare al Legii nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți şi consumatori, nu numai a contractelor încheiate între consumatori şi comercianți, ci şi a celor încheiate cu persoanele care exercită profesii liberale. Directiva nr. 93/13/CEE utilizează noțiunea de „profesionist" ca fiind orice persoană fizică sau juridică care, în contractele decurgând din Directiva nr. 93/13/CEE, acționează în cadrul activității sale profesionale, cu mențiunea expresă că activitatea profesională pe care o desfăşoară acesta poate fi publică sau privată, deci, include atât profesioniştii din sfera publică, cât şi pe cei din sfera privată.

Subsecțiunea a II-a. Definirea clauzei abuzive; criteriile de apreciere a caracterului abuziv al clauzei; regimul sancționator

1. Definirea clauzei abuzive şi determinarea criteriilor de stabilire a caracterului abuziv al acesteia

1. 1. Definirea clauzei abuzive

O. G. nr. 21 din 1992 defineşte noțiunea de „clauze abuzive", dar numai de la data ultimei modificări a actului normativ, modificare survenită la data de 30 ianuarie 2000 prin O. G. nr. 58 din 30 ianuarie 2000[2]. ***Clauza abuzivă este definită în art. 2 al ordonanței ca fiind „o clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul şi care, prin ea însăşi sau împreună cu alte prevederi din contract, crează, în detrimentul consumatorului şi contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile şi obligațiile părților". Art. 3 al Legii nr. 193 din 2000 defineşte clauzele abuzive similar definiției date de O. G. nr. 21 din 1992, dar definiția se complineşte cu celelalte prevederi ale legii privitoare la criteriile de definire a clauzelor abuzive, cuprinse în art. 4, alin. 2 şi 3.***

Prealabil oricărei analize vom reitera câteva repere legislative care stabilesc dacă noțiunea de „clauză abuzivă" vizează clauzele constatate printr-un înscris sau şi cele convenite la momentul formării contractului cu aplicarea principiului consensualismului, adică prin simplul acord de voință al părților contractante. La o primă analiză a definiției clauzei abuzive, răspunsul este pozitiv, deoarece definiția cu cuprinde nici o limitare din perspectiva cercetată. În preambulul Directivei nr. 93/13/CEE se arată că orice consumator trebuie să beneficieze de protecție atât în cazul unui contract încheiat prin acordul de voință al părților, neconsemnat într-un înscris constatator, cât şi în cazul unui contract constatat printr-un înscris, în acest din urmă caz, independent de faptul că condițiile acestuia sunt conținute într-unul sau mai multe documente. În consecință, în acord cu aceste considerente, directiva

[1]Referitor la noțiunea de "comerciant", a se vedea S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 58-74.

[2]Publicată în M. Of. nr. 43 din 31. 01. 2000. O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor şi serviciilor de piață nu defineşte noțiunea de „clauze abuzive".

urmăreşte acordarea protecției către consumatori atât privitor la clauzele cuprinse într-un înscris constatator al contractului încheiat între comerciant şi consumator, cât şi la clauzele convenite de părți verbal, în ipoteza în care contractul s-a format prin simplul acord de voință al acestora, făcându-se aplicațiunea principiului consensualismului. Dar, art. 1, alin. 1 şi 3 al Legii nr. 193 din 2000 prevede că *„contractul încheiat* între comercianți şi consumatori", în condițiile în care „încheierea" trimite la forma scrisă; deoarece art. 1 prevede că „orice contract încheiat între comercianți şi consumatori... *va cuprinde clauze* contractuale clare, fără echivoc, pentru înțelegerea cărora nu sunt necesare cunoştințe de specialitate", în condițiile în care directiva în articolul similar vizează „contractele în care toate sau anumite clauze propuse consumatorului sunt redactate în scris". Art. 10 al legii instituie obligația pentru comercianți de a prezenta organelor de control, în original, contractele încheiate cu consumatorii[1], iar art. 3 include expres în domeniul de aplicare al legii şi anumiți suporți scrişi, care cuprind condițiile generale prestabilite: bonuri de comandă sau bonuri de livrare, bilete, tichete şi altele asemenea, dar nu cuprinde nici o trimitere expresă la stabilirea domeniului de aplicare raportat la forma contractului.

Deci, se impune concluzia că domeniul de aplicare al legii, spre deosebire de cel al directivei, nu include contractul în ipoteza în care s-a încheiat un înscris constatator, concluzie care ar atrage de plano restrângerea domeniului protecției consumatorilor, în raport de cel reglementat prin directivă. În consecință, pentru evitarea unei jurisprudențe derutante, de lege ferenda se impune o precizare a domeniului de aplicare al Legii nr. 193 din 2000[2] sub acest aspect. Prevederile Codului francez al consumului sunt edificatoare în acest sens: art. L. 132-1, alin. 4, prevede că: „Dispozițiile (...) sunt aplicabile oricare ar fi forma sau suportul contractului". Deşi din perspectiva temei de studiu, aspectul este irelevant, deoarece contractul de credit se va încheia în scris, aspectul arătat se înscrie în cadrul general de protecție a consumatorilor căruia prezentul studiu i se circumscrie.

1. 2. Determinarea criteriilor de stabilire a caracterului abuziv a unei clauze

1. 2. 1. Lipsa sau insuficiența negocierii

Din perspectiva definiției date noțiunii de „clauză abuzivă", un prim reper, în raport de care o clauză din contractul încheiat între comerciant şi consumator va fi considerată abuzivă îl constituie lipsa negocierii directe cu consumatorul a respectivei clauze. O clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul, potrivit art. 4, alin. 2 al legii, dacă aceasta a fost stabilită, fără a da posibilitatea consumatorului să influențeze natura ei. Deci, lipsa negocierii directe cu consumatorul este echivalentă cu stabilirea clauzei unilateral de către comerciant şi cu situarea consumatorului în imposibilitate de a influența natura clauzei. Se instituie, după cum a reținut doctrina[3], o prezumție relativă de lipsă a negocierii

[1]Obligație care nu se regăseşte între prevederile directivei.

[2]Alte propuneri *de lege ferenda*, vizând definirea clauzei abuzive, care nu au fost cuprinse prin modificarea adusa Legii nr. 193/2000 prin Legea nr. 65/2002, a se vedea A. Dascălu, "Considerații privind protcția intereselor economice ale consumatorilor în contractele de adeziune cu clauze abuzive", în Rev. dr. com., 1/1999, p. 51-60.

[3]A se vedea C. Toader, A. Ciobanu, „Un pas important spre integrarea europeană: Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive, Ordonanța Guvernului nr. 87/2000 privind răspunderea producătorilor şi Ordonanța Guvernului nr. 130/2000 privind contractele la distanță", în Rev. dr. com., 3/2001, p. 67-

directe a clauzelor contractuale, în această ipoteză.

Cu titlu de exemplu al situației de lipsa a negocierii directe cu consumatorul legea enunță „contractele standard preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv"[1], iar Directiva nr. 93/13/CEE, „contractele de adeziune", deoarece conceptual acestea sunt cele mai susceptibile de a intra în domeniul său de aplicare. Noțiunea de „contracte standard preformulate sau condiții generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv", din exemplul utilizat de către legiuitorul național are ca sorginte noțiunea de „contract de adeziune".

Enunțarea în lege a „contractelor standard preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv" are caracter exemplificativ, orice alte categorii de contracte, determinate conform reperelor arătate pot fi incluse în această categorie, sub rezervele arătate. Într-o speță, instanța a apreciat că, contractul de asigurare este un contract de adeziune deoarece „persoana asigurată nu participă deloc la pregătirea și redactarea clauzelor, limitându-se la a accepta textul pe care celălalt contractant îl oferă, în masă, publicului interesat"[2].

De asemenea, insuficiența negocierii, fie ca urmare a negocierii doar a anumitor aspecte, fie numai a unei clauze, direct cu consumatorul, în cazul în care o evaluare globală a contractului evidențiază că acesta a fost prestabilit unilateral de comerciant, atrage, conform art. 4, alin. 3 al Legii nr. 193 din 2000 caracterul abuziv al unei clauze[3].

1. 2. 2. Crearea unui dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților

Un alt reper, în raport de care o clauză din contractul încheiat între comerciant și consumator va fi considerată abuzivă îl constituie crearea unui dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe[4]*, potrivit art. 4, pct. 1, al Legii nr. 193 din 2000. De regulă, o clauză care determină un dezechilibru al contractului, poate fi oricând apreciată ca nefiind în acord cu buna-credință, mai ales, în cazul în care interesele legitime ale consumatorului nu sunt luate în considerare. Deteriorarea echilibrului contractual prin abuzul de putere al comerciantului, care impune la momentul formării sale clauze care îi crează un avantaj în detrimentul consumatorului, este unul dintre criteriile raportat la care se determină caracterul abuziv al respectivei*

83 și A. Dascălu, „Considerații privind protecția intereselor economice ale consumatorilor în contractele de adeziune cu clauze abuzive", în Rev. dr. com., 1/1999, p. 51-60 R. D. Apan, „Les clauses abusives dans les contrats conclus entre les commerçants et les consommateurs", Buletinul Științific al Universității Valahia Târgoviște, Ed. Economică, București, 2002.

[1]Particularitățile clauzelor abuzive din contractele cu titlu gratuit, a se vedea E. Minea, „Clauzele abuzive în contractul de asigurare", Rev. dr. com., 10/2004, p. 114-146.

[2]În A. P. Monteiro, M. M. Barbosa, Arrêt du 14 janvier 2003 de la cour de la 2e instance («Tribunal da Relação») de Porto, Rev. eur. dr. consomm., 1/2003, p. 61.

[3]Contractele de adeziune și clauzele abuzive, a se vedea I. Dogaru, *op. cit.*, p. 764-769.

[4]*În legislația olandeză, criteriul de apreciere al caracterului abuziv al unei clauze îl constituie crearea unui „dezavantaj excesiv pentru consumator", neutilizându-se noțiunea de „dezechilibru. A se vedea G. Paisant, "Les critères d'appréciation du caractère abusif des clauses: analyse critique", în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, 1015/21 mars 1997, p. 6-13.*

clauze, fără a fi necesar ca, ulterior încheierii sale, contractul să-şi producă efecte pentru ca o clauză să fie denunțată abuzivă.

Dar, raportarea la buna-credință constituie un criteriu complementar pentru a aprecia dezechilibrul contractual şi nu trebuie înțeles într-un mod subiectiv, ca un reproş adus profesionistului, ci ca o cerință a unui comportament standard obiectiv pe care expectanța consumatorilor îl reclamă, în mod legitim, de la un specialist. Principiul bunei-credințe, preluat din art. 3, pct. 1 al Directivei nr. 93/13/CEE, desemnează respectul reciproc al părților contractante, adoptarea unui comportament onest şi rezonabil care are în vedere interesele legitime ale consumatorului şi fundamentează totodată o abordare obiectivă a dezechilibrului contractului, care poate fi apreciat ca rezultat al unui dezechilibru în puterea de negociere a părților. Buna-credință a fost reiterat ca şi criteriu complementar în art. 4 al Legii nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți şi consumatori, deşi art. 970 al Codului civil consacră acest principiu în raporturile contractuale[1], iar reglementările în materia concurenței şi a protecției consumatorilor, consacră astfel cum am arătat principiul bunei-credințe în activitatea comercială, atât în raporturile dintre concurenți precum şi în cele dintre comercianți şi consumatori.

Trimiterea la principiul bunei-credințe ca şi criteriu de apreciere a clauzelor abuzive nu a fost preluată de legiuitorul francez. Directiva nr. 93/13/CEE, transpusă prin Legea nr. 95-96 din 1 februarie 1995, integrată art. L. 132-1 – L. 133-2 din Codul francez al consumului elimină criteriul bunei-credințe şi reține ca element determinant al caracterul abuziv al unei clauze „dezechilibrul semnificativ între drepturile şi obligațiile părților contractante", criteriu asupra căruia jurisprudența s-a pronunțat. Soții Duguy, aderenți ai Crédit social des fonctionnaires - CRESERFI, au obținut prin intermediarul lor un împrumut de 10 000 F, însoțit de fidejusiunea solidară în favoarea CRESERFI, organism financiar al acestei asociații. Cu titlu de depozit destinat alimentării fondului mutual, au vărsat 3% din suma totală a împrumutului, şi anume 300 F, care erau prevăzuți a fi rambursabili după reținerea unei sume datorată acoperirii riscului de imposibilitate de plată a anumitor debitori. Or, după plata în integralitate a angajamentelor lor, soții Duguy nu au obținut restituirea decât a sumei de 60 F şi au solicitat instanței obligarea Creditului social la plata 240 F. În primă instanță, au obținut câştig de cauză pe considerentul că art. 16 al reglementării interne a CRESERFI, care prevede o reținere a unei sume totale egale cu partea riscului suportat de către aderenți, a fost apreciată ca fiind o clauză care conferă un avantaj excesiv acestui organism pentru care această parte a riscului este extrem de redusă, sau aproape nulă, deoarece se adresează unor funcționari a căror stabilitate a locului de muncă şi aşadar a venitului este asigurată. Însă prima cameră civilă a apreciat că CRESERFI a reținut suma litigioasă în temeiul unui contract fondat pe principiul reciprocității riscurilor constituite din împrumuturile nerambursate de către împrumutați, acest contract nefiind impus printr-un abuz de putere economică şi neconferind acestui organism un avantaj excesiv. *Curtea de casație, dorind să fie asigurată o anumită unitate în perceperea noțiunii de „clauză abuzivă", a precizat că judecătorii de fond trebuiau să cerceteze dacă clauza abuzivă a fost impusă printr-un abuz de putere economică a*

[1] În acest sens, privitor la buna-credință, a se vedea I. D. Romoşan, „Vinovăția în drept civil român", Ed. All Beck, Bucureşti, 1999, p. 41-57; D. Gherasim, „Buna-credință în raporturile juridice", Editura Academiei R. S. R., Bucureşti, 1981, p. 23-35; I. Dogaru, *op. cit.*, p. 1-6.

profesionistului şi dacă îi conferea acestuia din urmă un avantaj excesiv[1].

Este abuzivă clauza dintr-un contract de garanție pentru rambursarea unui credit imobiliar, care prevede sancțiunea anularii contractului, în caz de şomaj? În speță, durata garanției era limitată la 24 de luni, însă contratul urma sa fie supus sancțiunii anularii în caz de şomaj care survenea ulterior încheierii unui contract de muncă cu durată determinată. *Asiguratul, după şomaj, şi-a găsit un loc de muncă pe durată determinată, însă asiguratorul a făcut uz de clauza de anulare. Instanța a apreciat că contractul era un contract de adeziune şi pe de altă parte, asiguratul se afla în dezavantaj, chiar dacă a depus eforturi pentru a-şi găsi un loc de muncă. Curtea de casație a reținut că un contract de adeziune nu conține neapărat clauze abuzive, dar, în speță, este necesar să se stabilească faptul că această clauză specială a fost introdusă ca urmare a unui abuz de putere economică.* De asemenea, pentru a determina dacă o clauză este abuzivă, este important să se compare dezavantajul suferit de o parte cu avantajele excesive obținute de cealaltă parte. Or, în speță, Curtea de apel a relevat inconvenientele suferite de asigurat, fără a se pronunța asupra avantajului asiguratorului[2].

Directiva nr. 93/13/CEE cuprinde în art. 4, o norma esențiala pentru definirea clauzelor abuzive, care nu se regăsesc în textul Legii nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți şi consumatori şi care, de lege ferenda, necesită a fi completata, norma având relevanta în domeniul creditului destinat consumului - caracterul abuziv al unei clauze contractuale este apreciat în considerația naturii bunurilor sau serviciilor care constituie obiectul contractului, referindu-se în momentul încheierii contractului la toate circumstanțele care privesc încheierea sa şi la toate clauzele contractului sau ale unui contract aflat în legătură cu primul. În acest sens, art. L. 132-1, alin. 5, teza a II-a a Codului francez al consumului prevede aprecierea caracterului abuziv al unei clauze dintr-un contract raportat la clauzele existente în alt contract, dacă încheierea sau executarea celor două contracte sunt în legătură, juridic, unul cu celălalt. Această ipoteză poate fi aceea a contractului de credit destinat consumului, din categoria operațiunii de creditare care include un contract de credit şi un contract de vânzare-cumpărare aflate în interdependență, clauzele abuzive dintr-un contract, fiind susceptibile de a fi considerate ca abuzive raportat la prevederile din celălalt contract.

Curtea de justiție s-a pronunțat cu titlu prejudicial fiind sesizată de către Tribunalul de la Viena, cu privire la compatibilitatea cu dreptul comunitar, şi în mod mai special cu Directiva nr. 93/13/CEE, a unei reglementări interne care, într-o acțiune intentată de către un profesionist împotriva unui consumator şi fondată pe un contract încheiat între aceştia, interzice judecătorului național, la expirarea termenului de prescripție, să pună în discuție, din proprie inițiativă sau în urma unei excepții ridicate de către consumator, caracterul abuziv al unei clauze cuprinse în contractul vizat, într-un litigiu, părți al acestuia fiind Cofidis şi D-l Fredout, pentru plata unor sume datorate în executarea unui contract de credit destinat consumului. În această hotărâre, Curtea a precizat, pe de o parte, că jurisprudența sa *Oceano*[3] a recunoscut judecătorului național facultatea de a ridica din oficiu excepția caracterului abuziv al unei clauze contractuale. Această jurisprudență viza o clauză atributivă de jurisdicție, şi era, deci,

---

[1] În J. Mestre, „Obligations en général", Rev. trim. dr. civ., 1/1994, p. 93-107.

[2] A se vedea B. Bouloc, „Ventes - Transports et autres contrats commerciaux", Rev. trim. dr. com., 4/2002, p. 716-717.

[3] C. J. C. E., hotărâre din 27 iunie 2000, C-240/98 până la C-244/98, *Rec.*, p. I-4941.

interpretată, ca fiind o jurisprudență în mod obligatoriu limitată la acest tip de clauze contractuale, deoarece decurgea din obligația judecătorului de a-și aprecia propria competență. *Dar, în hotărârea prezentă, Curtea indică, fără a subzista nici o îndoială, că jurisprudența Oceano tinde să se aplice oricărei clauze contractuale. Curtea a decis, de asemenea, că o regulă a dreptului național care ar limita în timp posibilitatea de a îndepărta caracterul abuziv al unei astfel de clauze „este de natură să aducă atingere efectivității protecției dorite conform art. 6 și 7 ale directivei. Este suficient pentru profesioniști, în scopul înlăturării consumatorilor de la beneficiul acestei protecții, să aștepte expirarea termenului stabilit de legiuitorul național și să solicite executarea clauzelor abuzive pe care ar continua să le utilizeze în contracte"*[1].

1. 2. 3. Determinarea clauzelor prin listă

Alături de criteriile de determinare a clauzelor abuzive arătate, Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori a preluat din Directiva nr. 93/13/CEE și determinarea clauzelor prin listă, aspect prevăzut de art. 4 alin. 4 al legii. Art. 3, pct. 3 din Directiva nr. 93/13/CEE, trimite la anexa numită „Clauze vizate la art. 3, par. 3" care conține o listă indicativă și neexhaustivă de clauze care pot fi declarate abuzive. În consecință, în legislațiile naționale, lista poate fi preluată ca „lista neagră" - clauzele sunt abuzive oricare ar fi împrejurările, „lista gri" - clauzele se prezumă a fi abuzive, dar caracterul neabuziv ar putea fi justificat, de exemplu, de specificitatea unui sector economic; „lista alba" - prezentarea acelor clauze care pot fi abuzive, lista nefiind, în acest caz, decât un mod de detectare a clauzelor abuzive, fiind posibil ca o clauză cuprinsă în listă să nu fie abuzivă într-un caz specific.

Lista cuprinzând clauzele considerate ca fiind abuzive redă cu titlu de exemplu aceste clauze, în consecință, în legislația națională, lista a fost preluată ca „listă albă". „LISTA cuprinzând clauzele considerate ca fiind abuzive", care face parte integrantă din Legea nr. 193 din 2000, cuprinde clauzele preluate din anexa Directivei nr. 93/13/CEE, incluzând o varietate de clauze care pot determina un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile reciproce ale părților contractante, în detrimentul consumatorului, privitoare la: încheierea, modificarea, încetarea, interpretarea, probațiunea, anularea, cesiunea, compensare, răspunderea contractuală și executarea contractului. Lista anexă cuprinde următoarele clauze: a) clauze care dau dreptul comerciantului de a modifica, în mod unilateral, clauzele contractuale, fără a avea un motiv specificat în contract și acceptat de consumator prin semnarea acestuia; b) clauze care obligă consumatorul să se supună unor condiții contractuale despre care nu a avut posibilitatea reală să ia cunoștință la data semnării contractului; c) clauze care obligă consumatorul să își îndeplinească obligațiile contractuale chiar și în situațiile în care comerciantul nu și le-a îndeplinit pe ale sale; d) clauze care dau dreptul comerciantului să prelungească automat un contract încheiat pentru o perioadă determinată, prin acordul tacit al consumatorului, dacă perioada limită la care acesta putea să își exprime opțiunea a fost insuficientă; e) clauze care dau dreptul comerciantului să modifice unilateral, fără acordul consumatorului, clauzele privind

---

[1]Curtea confirmând orientarea din jurisprudența sa *Heininger*, Hotărârea din 13 decembrie 2001, C-481/99. În A. -M. de Matos, „Clauses abusives et délai de forclusion dans les contrats de crédit à la consommation", Rev. eur. dr. consomm., 4/2002, p. 328 și M. Van Huffel, „Contrat conclu entre un professionnel et un consommateur - Crédit à la consommation", Rev. eur. dr. consomm., 3/2002, p. 219-220.

caracteristicile produselor şi serviciilor care urmează să fie furnizate sau termenul de livrare a unui produs ori termenul de executare a unui serviciu; f) clauze care dau dreptul comerciantului să constate unilateral conformitatea produselor şi serviciilor furnizate cu prevederile contractuale; g) clauze care dau dreptul exclusiv comerciantului să interpreteze clauzele contractuale; h) clauze care restrâng sau anulează dreptul consumatorului să pretindă despăgubiri în cazurile în care comerciantul nu îşi îndeplineşte obligațiile contractuale; i) clauze care obligă consumatorul la plata unor sume disproporționat de mari în cazul neîndeplinirii obligațiilor contractuale de către acesta, comparativ cu pagubele suferite de comerciant; j) clauze care restrâng sau interzic dreptul consumatorului de a rezilia contractul, în cazurile în care: - comerciantul a modificat unilateral clauzele menționate la lit. e); - comerciantul nu şi-a îndeplinit obligațiile contractuale; k) clauze care exclud sau limitează răspunderea legală a comerciantului în cazul vătămării sau decesului consumatorului ca rezultat al unei acțiuni sau omisiuni a comerciantului privind utilizarea produselor şi serviciilor; l) clauze care exclud dreptul consumatorului de a întreprinde o acțiune legală sau de a exercita un alt remediu legal, solicitându-i în acelaşi timp rezolvarea disputelor în special prin arbitraj; m) clauze care permit în mod nejustificat impunerea unor restricții în administrarea probelor evidente de care dispune consumatorul sau solicitarea unor probe care, potrivit legii, fac obiectul unei alte părți din contract; n) clauze care dau dreptul comerciantului să transfere obligațiile contractuale unei terțe persoane - agent, mandatar etc., fără acordul consumatorului, dacă acest transfer serveşte la reducerea garanțiilor sau a altor răspunderi față de consumator; o) clauze care interzic consumatorului să compenseze o datorie către comerciant cu o creanță pe care el ar avea-o asupra comerciantului; p) clauze care permit stabilirea prețului la livrare sau creşterea prețului la livrare, față de cel stabilit la încheierea contractului, în măsura în care nu se dă dreptul consumatorului de a rezilia contractul când consideră că prețul este prea mare față de cel stabilit inițial; r) clauze care permit comerciantului obținerea unor sume de bani de la consumator, în cazul neexecutării sau finalizării contractului de către acesta din urmă, fără a prevedea existența compensațiilor în sumă echivalentă şi pentru consumator, în cazul neexecutării contractului de către comerciant; s) clauze care dau dreptul comerciantului să anuleze contractul în mod unilateral, fără să prevadă acelaşi drept şi pentru consumator; t) clauze care dau dreptul comerciantului să înceteze contractul încheiat pentru o durată nedeterminată fără un anunț prealabil, cu excepția unei motivații pertinente, acceptată de consumator prin semnarea contractului.

Pct. 2 al anexei Directivei nr. 93/13/CEE, trimite la o parte dintre clauzele cuprinse în listă, raportat la particularitățile serviciilor financiare, acest punct nefiind cuprins în Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți şi consumatori, deci, de lege ferenda, anexa legii necesită a fi modificată, deoarece aceste prevederi ajută la conturarea caracterului abuziv sau neabuziv al unor clauze în contractele vizând serviciile financiare[1].

---

[1]Cuprinsul punctului 2 al anexei Directivei este urmatorul : „2. Înțelesul punctelor (g), (j) şi (l).

a. Punctul (g) nu constituie obstacol pentru clauzele prin care furnizorul unor servicii financiare îşi rezervă dreptul să înceteze unilateral contractul încheiat pe o durată nedeterminată, şi aceasta fără preaviz atunci când acesta are un motiv valabil, cu condiția să se stabilească în sarcina profesionistului obligația de informa imediat partea sau părțile contractante.

În sistemul francez, în temeiul rolului creator al jurisprudenței, făcându-se o apreciere *in concreto*, instanța a considerat ca fiind abuzive următoarele clauze din contractele încheiate între comercianți și consumatori: clauza prin care se prevede un termen indicativ de livrare și care interzice consumatorului solicitarea daunelor-interese în caz de întârziere[1]; clauza care limitează responsabilitatea furnizorului în caz de întrerupere a furnizării electricității[2]; care limitează răspunderea vânzătorului în plata prețul unui film nou în caz de pierdere sau deteriorare a filmului fotografic[3]; clauza care prevede doar o obligație de mijloace în sarcina instalatorului și clauza care limitează despăgubirea consumatorului în caz de lipsă de conformitate a produsului și clauza care interzice rezilierea contractului în caz de neconformitate a produsului[4]; clauza care prevede exonerarea de răspundere a profesionistului pentru nefuncționarea materialului instalat, al sistemelor de alarmă și telesupraveghere[5]; clauza de limitare a garanției[6]; clauza care prevede un termen de livrare indicativ care reduce dreptul la despăgubiri al consumatorului în caz de întârziere[7]; clauza care impune o facturare în avans și clauza care autorizează o debranșarea sau închidere a branșamentului fără punerea în întârziere și clauza care stabilește obligația de plată a noului abonat pentru datoriile abonatului anterior[8]; clauza care interzice consumatorului acordarea daunelor-interese în caz de reziliere a contractului pentru faptele unui terț și clauza care prevede un termen de 3 zile în care consumatorul poate face reclamație[9]; clauza care limitează prejudiciul consumatorului în cazul nelivrării

---

b. Punctul (j) nu constituie obstacol pentru clauzele potrivit cărora furnizorul de servicii financiare își rezervă dreptul de a modifica rata dobânzii datorată de către consumator sau datorată acestuia din urmă, sau valoarea altor costuri aferente unor servicii financiare, fără nici un preaviz atunci când are un motiv întemeiat, cu condiția să se stabilească în sarcina profesionistului obligația de a informa despre acest aspect cealaltă parte sau celelalte părți contractante în cel mai scurt termen și ca acestea să aibă libertatea de a rezilia imediat contractul.

Punctul (j) nu constituie obstacol pentru clauzele potrivit cărora profesionistul își rezervă dreptul de a modifica unilateral condițiile unui contract încheiat pe durată nedeterminată, cu condiția să se stabilească în sarcina acestuia obligația de a informa despre acest aspect consumatorul cu un preaviz rezonabil și ca acesta din urmă sie aibă libertatea de a rezilia contractul.

c. Punctele (g), (j), și (l) nu se aplică :

- tranzacțiilor vizând valorile mobiliare, instrumente financiare și alte produse sau servicii al căror preț este legat de fluctuațiile unui curs sau ale unui index bursier sau ale unei rate de pe piața financiară pe care nu le controlează profesionistul.

- contractelor vizând cumpărarea sau vânzarea valutei, a cecurilor de călătorie sau a mandatelor poștale internaționale întocmite în valută;

d. Punctul (l) nu constituie obstacol pentru clauzele de indexare a prețului atâta timp cât ele sunt licite și cât modul de variație a prețului este explicit descris.

[1]TI. Metz, 4 janv. 1983.

[2] T. G. I Angers, 11 mars 1986; CA Angers 16 déc. 1987.

[3]TI Mulhouse, 23 janv. 1987; *idem* C. Cass. Civ. 1 25 jan. 1989 și C. Cass. civ. 1er Ch., 6 juin 1990. Efectele contractului. Clauzele abuzive și persoanele juridice, Paris 5 ch. 7 nov. 2001, în Rev. trim. dr. civ., avr. -juin 2002.

[4] C. Cass. civ. 1er Ch., 28 avril 1987.

[5] CA Orleans, 26 mai 1992.

[6] TI Grenoble, 25 juin 1987.

[7] Cass. civ. 1er Ch, 16 juill. 1987.

[8] TGI Macon, 25 fév. 1991.

[9] TGI Paris, 1er Ch. civ. 16 avril 1991 *idem* TGI Dijon 1er Ch., 25 nov. 1991.

bunurilor mobile şi cea care impune în caz de litigiu, un termen de minim 48 de ore după vânzare pentru formularea reclamaţiilor[1]; clauza care permite prorogarea termenului de livrare de 30 de zile, fără ca acesta să constituie rezultat al forţei majore; clauza care interzice consumatorului formularea unei reclamaţii privitoare la livrare, dacă nu a semnalat-o în bonul de livrare şi clauza care permite vânzătorului modificarea unilaterală a preţului de vânzare[2]; clauza care stipulează că: pentru deranjamente, indiferent de cauza lor, nu se vor plăti despăgubiri şi nici ne se va rezilia contractul[3]; clauza care figura pe bonul de comandă de obiecte de mobilier, prevăzând pe faţă un termen de livrare de două luni, iar pe verso cuprinzând menţiunea "datele de livrare pe care întotdeauna să le respectăm nu sunt decât cu titlu indicativ şi este evident că o întârziere în livrare nu poate să constituie o cauză de reziliere a prezentei comenzi, nici să constituie temeiul unei acţiuni în daune-interese[4]; clauza dintr-un contract de vânzare de imobil, care exonerează vânzătorul de vicii ascunse[5]; clauza dintr-un contract de furnizare de electricitate prin care Electricité de France - E. D. F., îşi limitează responsabilitatea în caz de întrerupere inopinată şi clauza care prevede că, despăgubirea datorată abonatului nu poate depăşi preţul consumului său mediu zilnic, iar în caz de întreruperi multiple, suma totală care poate fi solicitată pentru o zi nu poate depăşi dublul sumei astfel calculate[6]; clauza care are ca obiect constatarea adeziunii consumatorului la prevederi contractuale care nu figurează în înscrisul pe care-l semnează[7].

Raportându-se la un contract de dobândire a unui drept de locaţiune pe durată determinată, care prezintă caracteristicile unui contract de adeziune, o hotărâre a instanţei din Portugalia apreciază ca fiind interzisă clauza care prevede că dobânditorul unui drept de folosinţă pe durată determinată a unui imobil trebuie „să se abţină de la practicarea oricăror acte care să poată compromite gestiunea hotelieră sau interesul pentru turism al întreprinderii"[8]. În acelaşi sens, s-a statuat şi privitor la clauza care stabileşte competenţa absolută a unei anumite instanţe pentru a soluţiona un litigiu[9].

---

[1]TGI Montauban, 30 juill. 1991.

[2]TGI Grenoble 1 Ch., 2 déc. 1991.

[3]Cass. I re, civ., 28 avril 1987.

[4]Cass. I re, civ. 16 juill. 1987 Bull. civ. - 266 D. 1987 - I. R. 180.

[5]G. I. Paris 1er Ch. civ., 21 fév. 1989 U. F. C. Group SIFEO SA.

[6]T. G. I. Angers; 11 mars 1986 JCP 1987 II -20789.

[7]Cass. Ire civ., 31 mai 1988. Lista cuprinzând clauzele declarate abuzive sau neabuzive de către jurisprudenţă francez, din care am prezentat o selecţie, a se vedea in C. Brasseur, „Le juge et la Commission des clauses abusives: une nouvelle articulation", în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 1015/21 mars 1997, p. 44-56. Cu privire la sistemul francez al clauzelor abuzive, a se vedea A. Karimi, „Les clauses abusives et la théorie de l'abus de droit", L. G. D. J., Paris, 2001; M. Fallon, „Le droit applicable aux clauses abusives après la transposition de la Directive 93/13 du 5 avril 1993", Rev. eur. dr. consomm., 1/1996, p. 3-28; J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 185-211.

[8]În A. P. Monteiro, M. M. Barbosa, Arrêt du 14 janvier 2003 de la cour de la 2e instance („Tribunal da Relação") de Porto, Rev. eur. dr. consomm., 1/2003, p. 61 şi M. -A. López Sánchez, „Clauses attribuant compétence territoriale à un tribunal différent de celui déterminé par la loi", Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 133-134.

[9]În A. P. Monteiro, M. M. Barbosa, Arrêt du 16 octobre 2003 de la Cour de deuxième instance de Lisbonne (Tribunal da Relação de Lisboa), Rev. eur. dr. consomm., 3/2003, p. 226.

Subsecțiunea a III-a. Excluderi din domeniul de aplicare al Legii nr. 193 din 2000 raportat la definiția clauzei abuzive

Conform art. 1, pct. 2 al Directivei nr. 93/13/CEE, clauzele contractuale care cuprind dispoziții legislative sau reglementare imperative precum și dispoziții sau principii ale convențiilor internaționale, la care sunt părți Statele membre sau UE, în special în domeniul transporturilor, nu sunt supuse dispozițiilor directivei, deoarece s-a apreciat că aceste dispoziții nu conțin clauze abuzive. Similar, din domeniul de aplicare al Legii nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori sunt excluse, raportat la prevederile art. 3, alin. 2, clauzele contractuale reglementate imperativ în temeiul altor acte normative în vigoare, deci, domeniile în care clauzele contractuale sunt reglementate prin regulamente sau statute nu vor fi incluse în domeniul de aplicare al legii. Nu sunt supuse dispozițiilor Legii nr. 193 din 2000, contractele standard preformulate, care sunt aprobate prin acte normative, adică, contractelor în întregul lor precum și clauzelor cuprinse în respectivele contracte nu le vor fi aplicabile prezentele reglementări, chiar dacă aceste contracte urmează a se încheia între comerciant și consumator, astfel cum au fost definiți anterior.

Art. 79 al O. G. nr. 99 din 29 august 2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață prevede posibilitatea guvernului de a stabili, pentru unele categorii de produse/servicii, în scopul asigurării unui echilibru între obligațiile și drepturile părților contractante și pentru a promova un mediu concurențial normal, *„contracte-tip cu caracter obligatoriu"*. O primă remarcă, raportat la această prevedere, este aceea că, rațiunea legiuitorului pentru a stabili „contracte-tip cu caracter obligatoriu", deci, intervenția acestuia în raporturile contractuale din sfera dreptului privat este aceea de a reinstaura echilibrului contractual, constând în echilibrul dintre drepturile și obligațiile părților contractante, echilibru de esența contractelor sinalagmatice, bilaterale, comutative, cu titlu oneros[1].

Un aspect asupra căruia doctrina și jurisprudența franceză nu au o poziție unitară este cel al acordării beneficiului protecției împotriva clauzelor abuzive contractelor încheiate de către consumatori cu serviciile publice de furnizare a apei, electricității, pentru serviciile de transport sau telecomunicații[2]. Pentru a beneficia de serviciile publice consumatorii nu încheie întotdeauna un contract sau atunci când acesta se încheie, clauzele cuprind, de fapt, reiterarea dispozițiilor legale, dar, deoarece art. L. 132-1 din Codul francez al consumului nu a preluat dispozițiile Directivei nr. 93/13/CEE care exclude din domeniul său de aplicare "clauzele contractuale reflectând dispoziții legislative sau reglementări imperative și, de asemenea, principii sau dispoziții din convenții internaționale la care sunt parte statele membre" și nici nu dispune expres că o clauză cu caracter legislativ sau reglementar poate fi declarată abuzivă de judecător, dilema persistă și s-a extins înspre cea privitoare la natura contractului încheiat între furnizor și utilizator și la instanța competentă pentru a

[1]Nu și contractelor aleatorii și celor sinalagmatice, dar cu titlu gratuit. A se vedea R. Nițoiu, „Teoria generală a contractelor aleatorii", Ed. All Beck, București, 2003, p. 43-52.

[2]În acest sens, a se vedea, J. Huet, "La détermination des clauses abusives dans les contrats de services publics et les moyens de leur suppression: quel droit? quel juges?, în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 1015 din 21 martie 1997, p. 25-31 și D. Lespinasse, „Une action en suppression de clauses abusives dans un contrat de service des eaux : témoignage", L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 1015, 1997, p. 20-25.

judeca acțiunile în anularea clauzelor abuzive. Izolat, jurisprudența s-a pronunțat în sensul că acea clauză care impune, în contractul de furnizare a apei, un consum minim lunar este de competența tribunalului administrativ. Astfel, o societate cu răspundere limitată avea calitatea de locatar într-un contract de închiriere a unui teren care aparținea Camerei de comerț și de industrie din Bayonne, și încheie un contract de abonament cu Regia apelor din Bayonne pentru a aproviziona cu apă acest teren. În anul 1989, o scurgere în branșament a atras majorarea facturii. Societatea a acționat în instanță Regia apelor pentru a reduce suma facturată. Curtea de apel din Pau a apreciat că clauza din contractul de abonament care prevedea că „abonatul nu are niciodată motive bine întemeiate pentru a solicita o reducere a consumului din cauza scurgerilor din instalațiile sale" este abuzivă. Comuna din Bayonne și Regia municipală a apelor au promovat un recurs în raport de patru aspecte: primul aspect contesta competența judecătorului în a aprecia legalitatea contractului în cauză; al doilea aspect învedera că dispozițiile Codului francez al consumului nu pot fi aplicabile unui act administrativ; al patrulea aspect constă în aceea că, în speță s-a aplicat noua versiune a art. L. 131-2 din Codul francez al consumului care nu era în vigoare în momentul faptelor, așadar s-ar fi încălcat principiul neretroactivității legii prevăzute de art. 2 din Codul civil. Curtea de casație a casat hotărârea Curții de apel numai pe fundamentul celui de-al treilea aspect, necesitatea de a verifica dacă contractul avea o legătură directă cu activitatea profesională a societății pentru a permite aplicarea legislației privitoare la clauzele abuzive[1]. În același sens, a fost declarată abuzivă clauza dintr-un regulament al serviciului apelor din orașul Lille care stabilea în sarcina abonatului consecințele dăunătoare suferite în amonte de contor. Dispozițiile regulamentului serviciului apelor erau cuprinse într-un contract de adeziune și prezentau caracterul unei clauze abuzive deoarece nu erau justificate de caracteristicile speciale ale acestui serviciu public.

Subsecțiunea a IV-a. Drepturi și libertăți ale consumatorilor. Interdicții ale comercianților în materie de clauze abuzive

Reglementările arătate la Partea I, Titlul I, Cap. II, și anume O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor și O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață și în perspectivă, Codul consumului însumează următoarele drepturi și libertăți ale consumatorilor și interdicții ale comercianților în materie de clauze abuzive: prevăd libertatea consumatorilor de a lua decizii la achiziționarea produselor și serviciilor, fără a li se impune în contracte clauze abuzive; prevăd posibilitatea pentru consumatori de a refuza încheierea contractului, dacă acesta cuprinde clauze abuzive.

Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori instituie, în art. 1, alin. 3, o interdicție generală a comercianților, în domeniu, și anume, se interzice stipularea de clauze abuzive în contractele încheiate cu consumatorii. Sancțiuni contravenționale sau penale sunt prevăzute pentru încălcarea interdicției prevăzute de art. 1, alin. 3, fapta fiind

[1] În A. -M. de Matos, Cass., 1re Civ., 5 mars 2002. „La législation française sur les clauses abusives est-elle applicable à un contrat entre une personne publique et une société commerciale?", Rev. eur. dr. consomm., 1/2002, p. 61-67 și, în același sens, Cour de cassation, Première Chambre civile, 22 nov. 1994 și aceeași instanță, 31 mai 1988, în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 1015 –21 mars 1997, p. 28.

sancţionată contravenţional, potrivit art. 15, cu amendă de la 2. 000. 000 la 10. 000. 000 lei.

Subsecţiunea a V-a. Regimul sancţionator aplicabil clauzelor abuzive şi abilitarea instituţiilor conform prevederilor Legii nr. 193 din 2000

Potrivit art. 7 al Directivei nr. 93/13/CEE, Statele membre veghează, atât în interesul consumatorilor cât şi al concurenţilor, asupra existenţei mijloacelor necesare şi eficiente prin care să se împiedice utilizarea clauzelor abuzive în contractele încheiate cu consumatori de către un profesionist, mijloace care cuprind dispoziţii care permit persoanelor sau organizaţiilor care au, conform legislaţiei naţionale, un interes legitim să protejeze consumatorii, şi sunt abilitate, potrivit legislaţiei naţionale, să sesizeze tribunalele sau organele administrative competente pentru a determina dacă clauzele contractuale au un caracter abuziv şi a aplica mijloacele adecvate şi eficiente care împiedică utilizarea unor astfel de clauze. *În consecinţă, i-a revenit legiuitorului naţional sarcina de a reglementa abilitarea instituţiilor prin Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianţi şi consumatori. ANPC şi alte organe ale administraţiei publice au fost abilitate, potrivit art. 8, 9, 11 din lege pentru încheierea proceselor verbale de constatare, în care se consemnează faptele la sesizarea persoanelor prejudiciate, sau din oficiu.*

Organele abilitate au următoarele competenţe:

- personalul împuternicit al ANPC precum şi specialişti ai altor organe ale administraţiei publice sunt competente să încheie procese verbale prin care se consemnează faptele constatate cu ocazia verificărilor făcute şi sa indice articolele de lege încălcate de comerciant - art. 11; ulterior încheierii vor trimite procesul verbal la judecătoria în a cărei rază teritoriala s-a săvârşit fapta sau în a cărei rază teritorială contravenientul îşi are domiciliul sau după caz sediul - art. 12.

- instanţa de judecată, potrivit art. 13, în cazul în care constată existenţa unei clauze abuzive, aplică sancţiunea contravenţională, şi dispune sub sancţiunea daunelor, modificarea clauzelor contractual în măsura în care contractul rămâne în fiinţă, sau desfiinţarea acestui contract cu daune-interese. În caz contrar, instanţa anulează procesul verbal întocmit.

Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianţi şi consumatori prevede două tipuri de sancţiuni civile, şi anume:

- pentru clauzele abuzive cuprinse în contract şi constatate fie personal, fie prin intermediul organelor abilitate prin lege sancţiune este lipsirea de efecte a acestor clauze, urmând ca, contractul să se execute în continuare numai dacă, după eliminarea acestora, se mai poate executa. Care este temeiul de drept al acestei sancţiuni? Fundamentul forţei obligatorii a contractului sintetizată în principiul *pacta sunt servanta* îl constituie voinţa părţilor[1], dar la momentul formării contractului una dintre părţi - consumatorul nu şi-a exprimat liber voinţa, datorită faptului că toate sau anumite clauze contractuale au fost prestabilite de către comerciant şi nu au fost negociate cu consumatorul. Doctrina[2] a reţinut că în acest caz, fie consimţământul dat

[1]Cu privire la acest principiu, a se vedea P. Vasilescu, *op. cit.*, p. 54.

[2]În D. Dumba, „Unele consideraţii critice în legătură cu Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianţi şi consumatori, precum şi modificările aduse acesteia prin Legea nr. 65/2002", în Revista Dreptul, 6/2002, p. 68-75; I. I. Bălan, „Clauzele abuzive din contractele

de consumator este afectat de unul dintre viciile de consimțământ, şi anume de eroare, care atrage lipsa de valabilitate a acestuia şi sancțiunea nulității absolute sau relative a contractului, fie se poate lua în considerare existența unei clauze imorale, care, în temeiul art. 948, Cod civil, atrage sancțiunea nulității absolute a contractului[1]. Deci, clauzele abuzive vor fi lipsite de eficacitate juridică, deşi au fost convenite de părțile contractante, dar, fiindcă dezechilibrul dintre drepturile şi obligațiile părților nu este un criteriu pentru a evalua validitatea unei clauze, clauzele abuzive nu vor fi sancționate cu nulitatea absolută. În cazul în care contractul nu îşi mai poate produce efecte după înlăturarea clauzelor considerate abuzive, potrivit art. 7 al Legii nr. 193 din 2000, consumatorul este îndreptățit să ceară rezilierea contractului, putând solicita după caz şi daune-interese. Aplicațiunea instituției rezilierii în această ipoteză a fost criticată de doctrină[2] căreia ne alăturăm, deoarece rezilierea, ca sancțiune, are ca fundament neexecutarea culpabilă a obligațiilor de către una dintre părți şi constituie o cauză de ineficacitate ulterioară încheierii contractului[3].

Potrivit art. 9 al Legii nr. 193 din 2000, sancțiunile pentru încălcarea legii sunt civile, contravenționale sau penale.

SECȚIUNEA A II-A. CLAUZELE ABUZIVE ÎN CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI

Datorită specificului unor contracte încheiate cu consumatorii, atât la nivel european, cât şi la nivel național în unele State membre s-a apelat, alături de reglementarea generală, la abordări sectoriale în reglementarea clauzelor abuzive[4]. Directiva în materie de credit nu cuprinde reglementări în domeniul clauzelor abuzive. ***Propunerea, sub rezerva aplicării Directivei nr. 93/13/CEE cu privire la clauzele abuzive ansamblului contractului, instituie, prin art. 15, o „listă neagră" de clauze speciale care sunt considerate ca fiind abuzive în sensul Directivei nr. 93/13/CEE şi nu pot figura în contractul de credit sau de garanție. Aceste clauze au ca obiect sau efect***: - să impună consumatorului, ca o condiție a prelevării creditului, să garanteze integral sau parțial cu sume împrumutate sau să afecteze aceste sume integral sau parțial constituirii unui depozit sau cumpărării de valori mobiliare ori a altor instrumente financiare, cu excepția situației în care consumatorul obține aceeaşi dobândă pentru depozit, cumpărare sau o garanție similară dobânzii anuale efective globale convenite; să îl oblige pe consumator, în momentul încheierii contractului de credit, să încheie un alt contract cu împrumutătorul, cu intermediarul de credit sau cu o terță persoană desemnată de aceştia, cu excepția situației în care cheltuielile cu privire la acest contract sunt incluse în costul total al creditului[5]; - să cuprindă variații ale costurilor,

încheiate între comercianți şi consumatori", în Revista Dreptul, 6/2001, p. 34-43.

[1] În C. T. Ungureanu, „Drept internațional privat. Protecția consumatorilor şi răspunderea pentru produsele nocive", Editura All Beck, Bucureşti, 1999.

[2] În D. Dumba, „Unele considerații critice în legătură cu Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți şi consumatori, precum şi modificările aduse acesteia prin Legea nr. 65/2002", în Revista Dreptul, 6/2002, p. 68-75 şi C. Ciubotă, „Clauzele abuzive în contractele comerciale", Rev. rom. dr. af., 2/2004, p. 26-35.

[3] A se vedea V. Stoica, „Rezoluțiunea şi rezilierea contractelor civile", Ed. All Educational, Bucureşti, 1997, p. 57-59.

[4] În acest sens, a se vedea B. Stauder, în „Unfair Contract Terms. The EC Directive 1993", articol prezentat la Training Session on EU Consumer Law and Policy, Bucureşti, România 1996.

[5] Vizează contractul care are ca obiect o prestare de serviciu anexă – asigurarea creditului, iar consumatorul nu

indemnizațiilor, cheltuielilor contractuale, altele decât dobânda debitoare; - să introducă reguli privitoare la variabilitatea dobânzii debitoare care să fie discriminatorii față de consumator; - să introducă un sistem de variabilitate a dobânzii debitoare care să nu aibă ca obiect dobânda debitoare inițială netă propusă cu ocazia încheierii contractului de credit şi care ar face abstracție de orice formă de reducere sau de alte avantaje; să îl oblige pe consumator să apeleze la refinanțarea de către acelaşi împrumutător a valorii reziduale şi, în general, a oricărei ultime plăți dintr-un contract de credit afectat, pentru finanțarea cumpărării unui bun mobil sau a unui serviciu[1].

Propunerea, în acest conținut, nu ar atrage o modificare a Directivei nr. 93/13/CEE, dar, ulterior, pe considerente legate de tehnica legislativă, s-a revenit prin Amendamentele asupra Propunerii, în sensul modificării Directivei nr. 93/13/CEE. Se arată, în acest sens, că existența clauzelor abuzive proprii contractelor de credit necesita completarea anexei Directivei nr. 93/13/CEE, numită „Clauze vizate în art. 3, par. 3".

În consecință, anexa Directivei nr. 93/13/CEE ar urma să fie modificată incluzând următoarele clauze :

- prin care se impune consumatorului, ca o condiție de prelevare, depunerea de sume împrumutate sau consimțite în tot sau în parte în garanție sau să le afecteze, în tot sau în parte, constituirii unui depozit sau cumpărării de valori mobiliare sau de alte instrumente financiare, cu excepția cazului în care consumatorul obține cel puțin aceeaşi dobândă pentru acest depozit, cumpărare sau garanție precum dobânda anuală efectivă globală convenită;
- prin care este obligat consumatorul, în momentul încheierii unui contract de credit, să încheie un alt contract cu împrumutătorul, intermediarul de credit sau o terță persoană desemnată de către aceştia, cu excepția cazului în care costurile legate de aceasta sunt incluse în costul total al creditului". Lista clauzelor abuzive enumerate atât în Propunere, cât şi în Amendamente ar urma să fie preluată în legislațiile naționale raportat la aceea că Propunerea urmăreşte armonizarea totala a domeniului creditului destinat consumului.

În reglementările naționale, Legea prevede doar în art. 19, că se completează cu prevederile Legii nr. 193 din 2000 în concluzie, reglementarea dată clauzelor abuzive va fi aplicabilă şi în materie de clauze abuzive în contractul de credit destinat consumului.

SECȚIUNEA A III-A. ACȚIUNILE ASOCIAȚILOR DE CONSUMATORI ÎN SUPRIMAREA CLAUZELOR ABUZIVE

În sistemul francez, asociațiile de protecția consumatorilor sunt abilitate să introducă o acțiune specifică numită „action en supression des clauses abusives", prevăzută în art. L. 421-6 şi L. 421-7 din Codul francez al consumului. În temeiul art. L. 421-6 din Codul francez al consumului, asociațiile abilitate pot să solicite instanței să ordone suprimarea clauzelor abuzive în modelele de convenții propuse în mod obişnuit de către profesionişti consumatorilor, "şi în cele destinate consumatorilor şi propuse de organizațiile profesioniştilor membrilor lor". Conform

---

are posibilitatea de a alege un alt prestator sau de a refuza serviciul.

[1]A se vedea A. -M. De Matos, „Clauses abusives et délai de forclusion dans les contrats de crédit à la consommation", Rev. eur. dr. consomm., 4/2002, p. 328.

art. L. 421-7, asociațiile abilitate pot să intervină în fața instanțelor civile şi să ceară în special aplicarea măsurilor prevăzute la art. L. 421-2, şi anume să se ordone orice măsură destinată să facă să înceteze clauzele ilicite sau să suprime în contract sau din tipul de contract propus consumatorilor o clauză ilicită, atunci când cererea inițială are ca obiect repararea unui prejudiciu suferit de unul sau mai mulți consumatori[1].

Directiva nr. 93/13/CEE prevede obligația Statelor membre de a introduce în legislația națională posibilitatea ca, organizațiile de consumatori să inițieze unele proceduri în fața instanței sau a unei instituții administrative, care pe baza unui sistem de control, să interzică clauzele abuzive din contractele în care parte sunt consumatorii, obiectivul fiind, şi de această dată, protejarea consumatorilor ca şi colectivitate. În consecință, li se asigură organizațiilor de consumatori un drept special la acțiune, în aceasta materie, deoarece acestea justifică un interes legitim în acest sens. În legislația națională, anticipând tema de studiu a Părții a VI-a, Titlul II, Cap. III, arătăm că asociațiile de protecția consumatorilor au dreptul de a introduce acțiune în justiție pentru apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale consumatorilor, dar nu este reglementat un drept la acțiune expres pentru suprimarea clauzelor abuzive, deci, asociațiile de protecția consumatorilor pot promova acțiune pentru eliminarea clauzelor abuzive din contractele încheiate cu consumatorii în temeiul dreptului generic la acțiune în justiție.

H. G. nr. 1553 din 2004 privind unele modalități de încetare a practicilor ilicite în domeniul protecției intereselor colective ale consumatorilor care urmează a fi prezentată la Partea a VI-a, Titlul II, Cap. III, prevede în anexă între actele normative care intră sub incidența dispozițiilor art. 1, adică printre acele practici ilicite a căror încălcare poate atrage promovarea unei acțiuni în încetare de către asociațiile de protecția consumatorilor, încălcarea prevederilor Legii nr. 193 din 2000, mijloc care nu înlocuieşte reglementarea unei acțiuni specifice în suprimarea clauzelor abuzive.

Aspectul privitor la interesul legitim al organizațiilor de protecția consumatorilor a constituit obiectul unui litigiu în fața instanțelor olandeze. Art. 6:240 din Codul civil olandez reglementează dreptul organizațiilor de consumatori să promoveze o procedură colectivă privitoare la condițiile contractuale generale. Aceste acțiuni intră numai în competența Curții de apel din La Haye. Decizia din 27 iunie 1996 este prima decizie dată în soluționarea unei cereri având ca temei acest articol. În speță, Consumentenbond-ul - organizația consumatorilor, a introdus o acțiune împotriva EnergieNed şi a VEWIN - EnergieNed este asociația tuturor companiilor olandeze de distribuție de electricitate şi de gaz, iar VEWIN este asociația tuturor companiilor olandeze de distribuție de apă. Cele două asociații au negociat condițiile generale de furnizare cu Consumetenbond-ul. Acesta din urmă şi-a dat acordul asupra tuturor clauzelor cu excepția clauzei următoare: "Compania nu este răspunzatoare față de consumatori pentru daunele suferite de persoanele fizice sau distrugerile cauzate bunurilor datorate unei întreruperi în livrare...". În viziunea Consumentenbond-ului, această clauză este contrară prevederilor art. 6:237 f Codul civil olandez, care prezumă ca abuzivă orice clauză care exonerează profesionistul în totalitate sau în parte de

[1]A se vedea, pe larg, J. -P. Giambelluco, „L'action des associations au niveau local: l'exemple de la région Poitou-Charentes", L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 1015, 1997, p. 56-60; L. Bihl, „L'action en suppression des clauses abusives : mise en œuvre, portée, perspectives", L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 1015, 1997, p. 60-65.

obligația de reparare a daunelor. Art. 6:240 din Codul civil olandez enumeră condițiile pe care trebuie să le îndeplinească Consumetenbond-ul pentru a introduce o acțiune colectivă. Aceasta nu poate fi inițiată decât de către persoane cu a căror reprezentare este însărcinată asociația care intentează acțiunea colectivă. Curtea de apel a impus însă o condiție suplimentară, în temeiul art. 3:303 al Codului civil olandez - asociația trebuie să probeze un interes legitim. În speță și în mod surprinzător, Curtea a estimat că asociația consumatorilor trebuia să probeze că întreruperea livrării de electricitate, de gaz sau de apă au cauzat în mod efectiv daune persoanelor sau bunurilor. În ceea ce privește daunele cauzate bunurilor, Consumetenbond-ul a arătat în probațiune pierderile de alimente congelate sau de pești tropicali din acvarii, cauzate de întreruperea livrării de electricitate, dar nu a demonstrat daunele cauzate persoanelor fizice. Pentru această rațiune, Curtea de apel a respins acea parte din plângere, care privea exonerarea de răspundere pentru daune cauzate persoanelor. Această parte a deciziei a atras critici acerbe din partea doctrinei olandeze, deoarece se pot exemplifica facil daune cauzate persoanelor, iar consumatorii au un interes efectiv în interzicerea preventivă a clauzelor abuzive, chiar dacă nu există exemple concrete[1].

Acțiunile privitoare la caracterul abuziv al unei clauze au fost solutionate și de catre justitia elena. În urma unei acțiuni colective introdusă de Asociația consumatorilor pentru calitatea vieții din Grecia - EKPOIZO, o companie de asigurări a fost obligată de către Curtea Supremă din Grecia să plătească o compensație financiară de aproape 1500 EUR, ca prejudiciu moral. Curtea Supremă a decis următoarele: în ceea ce privește forța obligatorie a hotărârilor curților și tribunalelor în materie de acțiuni colective ale asociațiilor de consumatori: - acțiunile colective ale asociațiilor de consumatori vizează recunoașterea unui fapt juridic sau a unei situații și datorită acestui lucru hotărârile curților și ale tribunalelor au o forță obligatorie *erga omnes* specială. În consecință, terții, precum Uniunea companiilor de asigurări din Grecia, au un drept de intervenție în acțiunile colective ale consumatorilor; în ceea ce privește modul în care clauzele abuzive pot fi evaluate de curțile și tribunalele grecești în temeiul art. 2, pct. 6, al Legii nr. 2251 din 1994 care dispune că unele condiții generale contractuale sunt nule dacă atrag un „dezechilibru excesiv" între drepturile și obligațiile părților, evaluare care a fost prezentată mai clar decât în Hotărârea nr. 296 din 2001; în ceea ce privește principiul transparenței, care nu este explicit, dar se deduce din Legea nr. 2251 din 1994, unele condiții generale contractuale trebuie să prevadă drepturile și obligațiile părților în mod clar, corect și comprehensibil; în ceea ce privește calitatea de *lex specialis* a art. 2, pct. 7, lit. e, al Legii nr. 2251 din 1994 în raport cu art. 371 din Codul civil grec, Curtea Supremă a hotărât că Legea nr. 2251 din 1994 protejează mai eficace consumatorul decât art. 371 din Codul civil, deoarece art. 371 al Codului civil vizează contractele individuale și nu condițiile generale și nu este așadar aplicabil în speță, deoarece nu protejează interesele consumatorilor.

[1]Decizia Curții de apel Haga din 27 iunie 1996, a se vedea „Clauses abusives – clauses d'exonération pour défaut de livraison d'énergie – action collective: décision de la Cour d'appel de La Haye du 27 juin 1996", în Rev. eur. dr. consomm., 4/1996, p. 311-312. A. Colomer, „Contrats et clauses abusives", Rev. eur. dr. consomm., 1/1997; „Sources européennes: Union européenne, Droit européen des contrats: le juge a pouvoir d'élever d'office le caractère abusif d'une clause du contrat (CJCE 27 juin 2000)", Rev. trim. dr. civ., 4 oct. -dec. 2000.

De asemenea, problema vizată în speță o constituia o clauză contractuală care prevedea că furnizorul poate modifica costul asigurării de boală – o contribuție anuală – la fiecare reînnoire a contractului de asigurare. Curtea Supremă a estimat că această clauză era abuzivă, deoarece nu specifica în mod transparent criteriile augmentării costului contractului de asigurare, ceea ce avea ca efect faptul şi că la încheierea contractului consumatorul nu cunoştea sarcina financiară pe care şi-o asuma. De aici o modificare unilaterală a contribuției anuale, fără criterii predeterminate, este abuzivă deoarece creează un dezechilibru semnificativ între drepturile şi obligațiile contractuale ale părților în detrimentul consumatorului, potrivit art. 2, pct. 6 şi 7, al Legii nr. 2251 din 1994.

S-a apreciat că această clauză rămâne abuzivă, chiar dacă consumatorul are dreptul: de a rezilia contractul, într-un termen specific, deoarece acest lucru nu schimbă cu nimic incertitudinea potențialelor sarcini financiare viitoare care ar putea să-i revină consumatorului; de a intenta o acțiune în fața tribunalelor; de a-şi revoca consimțământul şi de a încheia un nou contract de asigurare de boală cu o altă companie de asigurări. Un astfel de drept este inutil, deoarece intenția inițială a consumatorului era de a avea un singur contract în acelaşi timp şi pentru asigurarea sa de viață şi pentru asigurarea sa de boală, iar, datorită acestui fapt, consumatorul era obligat să accepte modificarea contribuției anuale, chiar în ipoteza în care acesta era contrar interesului său.

O hotărâre similară a fost dată de curtea de apel din Atena. În Decizia sa nr. 1407 din 2002, Curtea de apel a aplicat Hotărârea anterior analizată, nr. 1030 din 2001 a Curții Supreme, şi a decis că, în cazul unui contract de asigurare de boală, unele condiții generale standard impuse unilateral de către prestator, sau în contul său de către un terț, se interpretează în favoarea consumatorului. Clauza abuzivă vizată permitea companiei de asigurări să deducă o anumită valoare din asigurare în cazul în care persoana asigurată primea îngrijiri într-un spital. Curtea de apel a declarat că această clauză nu era clar enunțată, astfel cum prevede legea, şi a decis că contractul nu definea clar condițiile şi contextul modificării, şi aşadar consumatorul nu cunoştea suficient întinderea costurilor asigurării sale[1].

SECȚIUNEA A IV-A. REGULI DE INTERPRETARE A CONTRACTULUI ŞI SARCINA PROBEI

Subsecțiunea I. Reguli de interpretare a contractului prevăzute în Legea nr. 193 din 2000

Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți şi consumatori prevede în art. 1, pct. 1, că în orice contract încheiat între comercianți şi consumatori având ca obiect vânzarea de bunuri sau prestarea de servicii vor fi stipulate clauze contractuale clare, fără echivoc, pentru înțelegerea cărora nu sunt necesare cunoştințe de specialitate, care vor fi cuprinse, conform art. 1, pct. 1, regulă având aplicabilitate generală pentru contractele încheiate între comercianți şi consumatori.

În caz de dubiu asupra interpretării unor clauze contractuale acestea vor fi interpretate în favoarea consumatorului, potrivit art. 1, pct. 2 al Legii nr. 193 din 2000,

[1]In D. Anagnostopoulou, Cour suprême no. 1030/2001 – Cour d'appel d'Athènes no. 1407/2002 – Action collective – Contrat d'assurance-vie et d'assurance maladie – Clauses abusives, Rev. eur. dr. consomm., 4/2002, p. 329-331.

similar art. 5 al Directivei nr. 93/13/CEE. Se reiterează astfel regula instituită de art. 983, Cod civil, potrivit căreia în caz de îndoială, contractul se interpretează în favoarea celui care s-a obligat - *in dubio pro reo*, precum şi cea prevăzută de art. 1312, Cod civil în materie de vânzare-cumpărare - orice clauză obscură sau îndoioasă se interpretează în contra vânzătorului. Dispoziția arătată constituie, de asemenea, regula de interpretare a contractelor încheiate între comerciant şi consumator are valoare de regulă generală aplicabilă tuturor contractelor încheiate între aceste părți. *Regula similară în materie de sarcina probei este cuprinsă în art. 74 din Codul consumului şi reiterată* în art. 76 *cu trimitere specială la* pachetele de servicii turistice şi contracte de credit pentru consum, contracte în care, privitor la prețuri şi la toate datele comunicate de organizator sau de detailist consumatorului, se vor comunica indicații corecte şi clare, care să nu permită interpretări echivoce ale acestora.

Subsecțiunea a II-a. Sarcina probei

Art. 4, alin. 3 al Legii nr. 193 din 2000, prevede că sarcina probei îi revine comerciantului, dacă acesta pretinde că o clauză standard preformulată a fost negociată direct cu consumatorul. Potrivit principiului instituit de art. 1169, Cod civil - cel care face o propunere în fața instanței de judecată trebuie să o dovedească – onus probandi incumbit actori; probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat. Deci, sarcina probei revine reclamantului, iar pe cale de excepție, revine pârâtului, în cazuri limitativ şi expres prevăzute de lege, când are loc o inversare a sarcinii probei. Reclamantul poate fi consumatorul sau asociațiile de protecție a consumatorilor care pot sesiza că o clauză cuprinsă într-un contract este abuzivă, dar sarcina probei este inversată numai în cazul în care comerciantul pretinde că o clauză standard prenegociată a fost negociată direct cu consumatorul[1].

SECȚIUNEA A V-A. REGLEMENTAREA CLAUZELOR ABUZIVE, A ALTOR CATEGORII DE CLAUZE REGLEMENTATE ŞI A INTERPRETĂRII CONTRACTELOR ÎN PROIECTUL DE COD CIVIL

Subsecțiunea I. Clauzele abuzive. Definiție. Criteriul de determinare a caracterului abuziv. Regimul sancționator

Vom prezenta succint reglementarea clauzelor abuzive cuprinsă în Proiectul de Cod civil, deoarece sediul materiei privitoare la clauzele abuzive este situat în conținutul mai multor acte normative, atât cele prezentate, cât şi cele care urmează să intre în vigoare, iar în condițiile în care conținutul normelor din cuprinsul acestor reglementări, privitoare la definiția clauzelor abuzive şi criteriile de determinare a acestora nu sunt similare, determinarea domeniului lor de aplicare este esențială.

Articolele privitoare la clauzele abuzive „într-un contract cu consumatorii sau de adeziune" sunt cuprinse în Proiectul de Cod civil în Secțiunea a 6-a – „Despre efectele contractelor - 1 - Despre efectele contractelor între părți", fiind inclusă astfel, în structura teoriei generale a contractelor. Art. 986 al Proiectului de Cod civil, include în domeniul său de aplicare, din perspectiva contractanților, atât „consumatorul", cât şi „persoana care aderă la contract", extinzând astfel domeniul de aplicare al protecției asigurate prin reglementarea dată în cod clauzelor abuzive asupra ambelor categorii,

[1]Codul francez al consumului nu prevede în art. L. 132-1 această soluție, reclamantul nefiind dispensat de a face dovada caracterului abuziv al unei clauze, în caz de litigiu.

deci, protecţia acordată urmează să aibă o sferă de aplicare mult mai largă decât cea cuprinsă în Legea nr. 193 din 2000, aceasta şi, deoarece nu este determinată prin nici un criteriu „cealaltă parte contractantă", deci, orice categorie de cocontractanţi va fi inclusă în această sferă[1]. O primă concluzie este, deci, aceea că domeniul de aplicare al reglementărilor care asigură protecţia împotriva clauzelor abuzive se extinde şi nu vizează, exclusiv, contractele încheiate între comercianţi şi consumatori ca şi în domeniul de aplicare al Legii nr. 193 din 2000.

Conform art. 993, alin. 2, o clauză este abuzivă când dezavantajează consumatorul sau persoana care aderă la contract într-o manieră excesivă sau nerezonabilă, cu încălcarea exigenţelor bunei-credinţe, cum ar fi clauza care se îndepărtează substanţial de obligaţiile esenţiale care rezultă din regulile care guvernează în mod obişnuit contractul respectiv, denaturându-l. Definiţia şi criteriile de stabilire a caracterului abuziv al unei clauze, rămân, deci, aceleaşi ca şi în Legea nr. 193 din 2000 - *clauza este abuzivă, prin ea însăşi sau împreună cu alte prevederi din contract, în ipoteza în care crează un dezechilibru semnificativ între drepturile şi obligaţiile părţilor, în detrimentul consumatorului şi contrar cerinţelor bunei-credinţe, deci, criteriul de apreciere al caracterului abuziv al unei clauze este crearea unui dezechilibru semnificativ între drepturile şi obligaţiile părţilor, în detrimentul consumatorului, cu trimitere la cerinţele bunei-credinţe.* Criteriul prin care se determină caracterul abuziv al unei clauze este, şi conform acestei reglementări, crearea unui dezavantaj pentru consumator sau pentru persoana care aderă la contract, dezavantaj excesiv sau nerezonabil. Noţiunea de „dezechilibru" este înlocuită de aceea de « dezavantaj excesiv sau nerezonabil », fiind păstrată trimiterea la criteriul bunei-credinţe.

Sancţiunea pentru clauzele abuzive, prevăzută în conformitate cu art. 993, alin. 1, atât într-un contract cu consumatorii, cât şi într-un contract de adeziune, este aceea că clauza abuzivă este reputată nescrisă. Clauzele reputate nescrise sunt conform art. 994, alin. 1, clauzele care derogă de la dispoziţiile legale imperative sau contrare ordinii publice şi sunt considerate astfel de lege. Clauzele reputate nescrise se înlocuiesc de drept cu dispoziţiile legale corespunzătoare aplicabile contractului respectiv. Dacă până la momentul definiţiei şi al stabilirii criteriilor de determinare a clauzelor abuzive, reglementările cuprinse în Legea nr. 193 din 2000 şi cele din Proiectul de Cod civil au avu un caracter convergent, o dihotomie se poate constata, în ceea ce priveşte regimul sancţionator. Dacă sancţiunea prevăzută de lege constă în lipsirea de eficacitate juridică, sancţiunea prevăzută în Proiectul de Cod civil constă în înlocuirea de drept cu dispoziţiile legale corespunzătoare aplicabile contractului respectiv, sancţiune preluată din dreptul francez şi prevăzută de art. L. 132-1-6 din Codul francez al consumului, conform căruia clauzele sunt „reputées non-écrites". De lege ferenda, este necesara aplicarea unei sancţiuni unitare în ambele reglementari şi opinam pentru sancţiunea prevăzută de Proiectul de cod civil, pe raţiuni legate de critica doctrinei asupra soluţiei sancţionatoare actuale, cuprinse în Legea nr. 193 din 2000.

Subsecţiunea a II-a. Alte categorii de clauze reglementate

În subsidiar clauzelor abuzive în Proiectul de Cod civil sunt *reglementate clauzele externe şi clauzele ilizibile:*

[1]Deci, şi profesiile liberale vor fi incluse în domeniul de aplicare al Codului.

- clauzele externe, definite de art. 991, alin. 1, ca fiind clauzele la care părțile fac trimitere într-un contract și care obligă părțile, conform alin. 2 al aceluiași articol, într-un contract cu consumatorii *sau de adeziune* o astfel de clauză este nulă *dacă, în momentul încheierii contractului, nu a fost în mod expres adusă la cunoștința consumatorului sau a părții care aderă la contract.* Conform art. 991, alin. 3, anumite categorii de clauze contractuale pentru domenii exemplificativ determinate sunt clauze externe, adică sunt clauze la care părțile fac trimitere, și anume: clauze care prevăd în folosul celui ce le propune limitări ale răspunderii; dreptul de denunțare unilaterală; dreptul de suspendare a executării; clauze care prevăd în detrimentul celeilalte părți decăderi din drepturi ori termene; clauze care prevăd limitări ale dreptului de a opune excepții; clauze care prevăd restrângeri ale libertății de a contracta cu terții; clauze care prevăd tacita reînnoire a contractului; clauzele compromisorii sau prin care se derogă de la normele privind competența instanțelor judecătorești și altele asemenea, nu vor produce efecte decât dacă sunt *aprobate în scris.*
- clauzele ilizibile sunt definite, conform art. 992, ca fiind clauzele pe care o persoană rezonabilă nu le poate citi sau înțelege și care aduce un prejudiciu consumatorului *sau părții care aderă la un contract.* Clauza ilizibilă este reputată nescrisă dacă cealaltă parte nu dovedește că, anterior încheierii contractului, a explicat atât natura cât și efectele clauzei.

Ambele categorii de clauze suplimentează protecția oricărei categorii de contractanți, deci și a consumatorilor.

Subsecțiunea a III-a. Interpretarea contractelor

Art. 983 al Proiectului de Cod civil prevede următoarele: clauzele înscrise în *condițiile generale ale contractului ori în formularele tipizate se interpretează împotriva celui care le propune.* Prin această prevedere se reglementează materia similar normei instituite de art. 1, alin. 2 din Legea nr. 193 din 2000, deoarece se interpretează clauzele prestabilite în contra celui care le propune, deci, în favoarea celui care aderă la contractul tipizat sau la condițiile generale. Conform art. 984, dacă, după aplicarea regulilor de interpretare, contractul rămâne neclar, acesta se interpretează în favoarea celui ce se obligă. În toate cazurile el *se va interpreta în favoarea consumatorului sau a persoanei care aderă la contract. Deci, iată că Proiectul de Cod civil acordă consumatorului, ca partener contractual, atât o protecție directă, explicită în anulate ipoteze, cât și protecția generală decurgând din reglementarea teoriei generale a obligațiilor sau a contractelor speciale.*

SECȚIUNEA A VI-A. CADRUL INSTITUȚIONAL DE LUPTĂ ÎMPOTRIVA CLAUZELOR ABUZIVE PRIN ORGANISME SPECIALIZATE. COMISIA DE CLAUZE ABUZIVE

Subsecțiunea I. Organizarea, funcționarea, compunerea, competența și sesizarea

Comisia de Clauze Abuzive, a fost înființată, în temeiul art. 4 și 5 din Ordinul ANPC nr. 531 din 12 decembrie 2001 privind înființarea, organizarea și funcționarea Comisiei de Clauze Abuzive[1] cu statut de organism consultativ independent, nonprofit, format din reprezentanți ai organelor de specialitate ale administrației publice centrale, din reprezentanți ai agenților economici și din reprezentanți ai consumatorilor, în vederea reprezentării organizațiilor neguvernamentale în procesul decizional, precum și a

[1]Publicat în M. Of. nr. 4 din 07. 01. 2002, numit în continuare „Ordinul ANPC nr. 531 din 2001 privind înființarea, organizarea și funcționarea Comisiei de Clauze Abuzive".

obținerii celor mai bune opinii fundamentate privind clauzele abuzive din contractele încheiate cu consumatorii.

Comisia este compusă din 9 membri cu drept de vot, după cum urmează: un reprezentant în calitate de membru, desemnat de ANPC; un reprezentant în calitate de membru, desemnat de Ministerul Industriei și Resurselor; un reprezentant în calitate de membru, desemnat de Oficiul Concurenței; un reprezentant în calitate de membru, cadru didactic, desemnat de Universitatea București, Facultatea de Științe Juridice; 2 reprezentanți în calitate de membri, desemnați de Camera de Comerț și Industrie a României și a Municipiului București; 3 reprezentanți ai asociațiilor de proprietari constituite în baza Legii locuinței nr. 114 din 1996[1], și ai consumatorilor, în calitate de membri, desemnați de asociațiile și fundațiile recunoscute ca fiind de utilitate publică, în conformitate cu prevederile art. 38 și 39 din O. G. nr. 26 din 2000 cu privire la asociații și fundații.

Membrii comisiei vor desemna prin vot un președinte și un vicepreședinte. Nominalizarea membrilor se face de către instituțiile și asociațiile menționate, la solicitarea secretarului de stat, președintele ANPC. Membrii comisiei au un mandat de 4 ani, care poate fi reînnoit. Comisia se întrunește trimestrial, la convocarea președintelui ori a vicepreședintelui acesteia, sau ori de câte ori este necesar.

Modalitatea de constituire, organizare și funcționare a secretariatului Comisiei va fi prevăzută în regulamentul intern de organizare și funcționare a acesteia, care va fi elaborat și adoptat de către membrii săi, în termen de 45 de zile de la data primei ședințe a acesteia. Secretariatul comisiei este format din 3 persoane care nu au calitatea de membru al comisiei. Comisia poate fi sprijinită de raportori permanenți, desemnați de instituțiile și organizațiile menționate mai sus; pot fi cooptați și alți raportori, desemnați de președinte sau vicepreședinte, în funcție de nevoile Comisiei, de specialitatea și de competența acestora. Punctul de vedere al acestora va fi formulat în scris, va fi înregistrat și îndosariat de către secretariat în urma consemnării în procesul-verbal al ședinței în care a fost adoptat.

Convocarea Comisiei va fi făcută de secretariatul acesteia în termen de 5 zile de la data înregistrării cererii de consultare, formulată de ANPC, Comitetul Interministerial pentru Supravegherea Pieței Produselor și Serviciilor și Protecția Consumatorilor, sau de la data sesizării comisiei de către instanța de judecată. Convocarea se face în scris și se consemnează în procesul-verbal al ședinței. În convocarea la ședință se vor preciza ordinea de zi; data, ora și locul desfășurării acesteia.

Subsecțiunea a II-a. Competența Comisiei

Comisia are atribuții de a analiza și de a evalua contractele preformulate pentru servicii de interes public sau care se adresează unui număr mare de consumatori, în vederea emiterii unui punct de vedere consultativ. ***În exercitarea atribuțiilor sale, comisia analizează și emite punctul de vedere consultativ în ceea ce privește:***

[1]Publicată în M. Of. nr. 393 din 31. 12. 1997, modificată prin O. U. G. nr. 40 din 10 iulie 1997, publicată în M. Of. nr. 154 din 14. 07. 1997, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 196 din 17 noiembrie 1997, publicată în M. Of. nr. 331 din 26. 11. 1997, și completată prin Legea nr. 145 din 27 iulie 1999, publicată în M. Of. nr. 439 din 09. 09. 1999, prin O. U. G. nr. 22 din 23 martie 2000, publicată în M. Of. nr. 129 din 28. 03. 2000, aprobată cu modificări prin Legea nr. 250 din 16 mai 2001, publicată în M. Of. nr. 296 din 06. 06. 2001.

eliminarea sau modificarea clauzelor și condițiilor contractuale pe care le consideră că pot crea un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorilor; includerea în contracte a unor clauze, condiții, mențiuni și precizări pe care le consideră necesare pentru informarea consumatorilor sau a căror lipsă se consideră că poate crea un dezechilibru între obligațiile și drepturile părților, în detrimentul consumatorilor; formularea clară a clauzelor și condițiilor contractuale, astfel încât să permită consumatorilor înțelegerea corectă a sensului și a dimensiunii efectelor acestora asupra lor.

Comisia poate fi consultată de către ANPC, Comitetul Interministerial pentru Supravegherea Pieței Produselor și Serviciilor și Protecția Consumatorilor, precum și de către instanțele de judecată, cărora urmează să li se transmită, în termen de cel mult 30 de zile de la data înregistrării sesizării, punctul de vedere al comisiei, care are caracter consultativ. Punctul de vedere al Comisiei se transmite, dacă este cazul, și organelor de specialitate ale administrației publice competente.

Raportorii întocmesc pentru fiecare sesizare repartizată de Comisie un raport în care prezintă punctul propriu de vedere privind problemele menționate în sesizare, raport încheiat în urma cercetării documentelor și audierii persoanelor pe care le consideră necesare. Membrii Comisiei și raportorii răspund de păstrarea secretului profesional în legătură cu aspectele tehnologice, economice și comerciale de care iau cunoștință în decursul cercetării documentelor și audierii persoanelor invitate.

Deliberarea se face în plenul Comisiei, la care trebuie să fie prezentă cel puțin jumătate din numărul membrilor acesteia, prezența președintelui sau, în lipsa acestuia, a vicepreședintelui fiind obligatorie, în urma analizării punctului de vedere al raportorului, după caz. În cazul unui vot paritar votul președintelui sau, în lipsa acestuia, al vicepreședintelui este hotărâtor. Ședințele comisiei nu sunt publice. Membrii Comisiei nu pot delibera într-o problemă în care sunt direct interesați sau sunt reprezentanți ai unei părți interesate.

Calitatea de membru al comisiei poate fi pierdută în următoarele cazuri: lipsa nejustificată, în mod repetat, de la ședințele acesteia; deliberarea într-o problemă în care era direct interesat sau reprezentant al unei părți interesate; a fost dispusă începerea urmăririi penale; nu mai este membru sau angajat al instituției care l-a desemnat; retragerea calității de reprezentant al instituției care l-a desemnat; deces. În locul persoanei care a pierdut calitatea de membru va fi desemnat un alt reprezentant. *Remarcăm că comisia nu poate îndeplini rolul propus în asigurarea protecției consumatorilor împotriva clauzelor abuzive și datorită totalei lipse de transparență a lucrărilor Comisiei, apelul la activitatea instituției similare franceze fiind astfel necesar.*

Subsecțiunea a III-a. La Commission des clauses abusives

„La Commission des clauses abusives" poate fi sesizată de o arie largă de persoane și anume: de ministrul însărcinat cu consumul; de către producătorii interesați; de către asociațiile recunoscute de apărare a drepturilor consumatorilor; sau se poate sesiza din oficiu. În Franța, rolul major al comisiei este cel de a detecta clauzele abuzive verificând dacă, convențiile prenegociate între comercianți și consumatori nu conțin clauze care ar putea prezenta un caracter abuziv. În cazul existenței unor astfel de clauze, Comisia recomandă suprimarea sau modificarea lor. *Ministrul consumului, fie din proprie inițiativă sau la cererea comisiei, poate să facă publice aceste recomandări, care nu*

vor conține nici o indicație de natură să permită identificarea situațiilor individuale.

În aceste condiții între 1979-1997 au fost elaborate și adoptate de către comisie 46 de recomandări - șase recomandări publicate în același an - 1980, cinci în 1994[1], patru în 1982, 1984, 1985, 1991, trei în 1984, 1987, 1996, două în 1979, 1981, 1986, 1990, 1997, și una singură în 1988, 1989[2].

Clasificate după domeniul de aplicare, recomandările se prezintă astfel:

- recomandările susceptibile de a viza contractele în general sau cel puțin un mare număr dintre ele. Șase recomandări, dintr-un total de 46, intră în această categorie și vizează: contractele de garanție; accesul la justiție; formarea contractului, clauza care prevede un termen de reflecție doar în favoarea profesionistului și recomandarea 91-02 care s-ar aplica la toate contractele, deoarece este o sinteză privitoare la anumite clauze inserate în contractele încheiate între profesioniști și neprofesioniști sau consumatori, sinteză realizată pornind de la recomandările anterioare ale comisiei.

- recomandările vizând un contract determinat - de cele mai multe ori contractul vizat este analizat în întregime. Totuși există recomandări care au un obiect foarte precis. Ele se limitează la analizarea unei clauze sau a unui ansamblu de clauze privitoare la o problemă bine determinată dintr-un contract particular.

- alte recomandări nu pot fi clasificate. Ele vizează în principal viața cotidiană, cum ar fi: cluburile de sport cu caracter lucrativ - 87-03, sejururile lingvistice - 94-03 etc. Două recomandări vizează convenții mai rare, dar importante, cum ar fi contractele propuse de agențiile matrimoniale - 87-02 sau contractele propuse de genealogiști - 96-03[3].

a. Contracte analizate în întregime:

Contracte de închirieri; diverse tipuri de vânzări[4]; diverse tipuri de asigurări[5]; diverse contracte de transport și asimilate[6]; contractele de construcție a caselor individuale[7]; împrumuturile în contractele de dobândire a proprietății imobiliare[8]; prestarea de servicii aferente vânzării de case de locuit[9]; contracte care vizează domeniul hotelier, campingul, casele de bătrâni[10].

---

[1]După reforma comisiei, au urmat doi ani – 1992 și 1993, fără nici o publicare.

[2]Recomandările și conținutul acestora, a se vedea J. Ghestin, „Les recommandations de la Commission," în Rev. conc. consomm., nr. 105/sept-oct. 1998, p. 14-22.

[3]Recomandarea nr. 80-04 contracte de locațiune pentru locuințe, recomandarea 80-01 contracte de închirieri de spații destinate afișajului publicitar etc.

[4]Recomandarea nr. 80-05 contracte de cumpărare a obiectelor de mobilier, Recomandarea nr. 85-02 contracte de cumpărare a vehiculelor de turism.

[5]Recomandarea nr. 85-04 privitoare la contractele de asigurări numite "multi-risc locuințe", Recomandarea nr. 90-01 contracte de asigurări complementare la un contract de credit de consum sau imobiliar sau la un contract de locațiune cu opțiune de cumpărare etc.

[6]Recomandarea nr. 82-01 contracte propuse de transportatorii tereștri de mărfuri și comisionarii de transport, Recomandarea nr. 82-02 contracte propuse de agențiile de mutare etc.

[7]Recomandarea nr. 81-02 contracte de construcție a caselor individuale după un plan stabilit în avans și propus de constructor, Recomandarea nr. 91-03, recomandări completând Recomandarea nr. 81-02.

[8]Recomandarea nr. 88-01 clauze privitoare la împrumuturile în contractele de dobândire a proprietății imobiliare.

[9]Recomandarea nr. 82-03 contracte de instalare a instalațiilor de bucătărie, Recomandarea nr. 96-01 contracte propuse de sindicatele de coproprietari.

[10]Recomandarea nr. 85-03 contracte propuse de casele de bătrâni, Recomandarea nr. 84-03 contracte

b. Recomandări având obiect foarte precis care se limitează la o clauză sau un ansamblu de clauze privitoare la un aspect dintr-un contract determinat. Acestea sunt Recomandările nr. 80-02 vizând clauzele abuzive cuprinse în contractele de vânzare imobiliară şi care impun consumatorului continuarea asigurării încheiate de vânzător; Recomandarea nr. 80-06 vizând clauzele privitoare la termenul de livrare; Recomandarea nr. 82-04 vizând dreptul consumatorului de a fi despăgubit în caz de pierdere sau deteriorare a filmelor încredințate atelierelor fotografice sau cinematografice.

În perioada 2000-2004 au fost elaborate 6 recomandări: Recomandarea nr. 2002-01 privind contractele de vânzare de liste în materie imobiliară; Recomandarea privind contractele de furnizare de servicii de acces la Internet; Recomandarea nr. 2004-01 privind contractele având ca obiect tratarea termitelor şi a altor insecte xilofage; Recomandarea nr. 2004-02 privind contractele de vânzare de automobile noi; Recomandarea nr. 2004-03 privind contractele de împrumut imobiliar.

Toate recomandările sunt publicate în Bulletin Officiel de la Concurrence, de la Consommation et de la Repression des fraudes. Recomandările sunt norme juridice, dar nu de constrângere. Printr-o Decizie din 13 noiembrie 1996[1]. Camera civilă a Curții de casație a refuzat valoarea de normă de constrângere a recomandărilor comisiei, reținând că aceasta poate doar să invite profesioniştii să urmeze recomandările sale sau să incite autoritatea reglementară să intervină pentru a interzice clauzele pe care le-a calificat ca fiind abuzive[2]. Recomandările comisiei au eficacitate juridică incontestabilă datorită aplicării lor de către profesionişti, datorită utilizării de către consumatori şi a recunoaşterii de către instanțe, devenind un instrument de cooperare indirectă între comisie şi instanțe, dar, în timp ce recomandările comisiei emise cu privire la caracterul abuziv al clauzelor cuprinse în contractele propuse a fi încheiate între profesionişti şi neprofesionişti sau consumatori, vizează eventualele clauze abuzive din contracte propuse a fi încheiate, recomandările emise la solicitarea judecătorilor vizează clauzele abuzive care figurează în contractele negociate, clauze care sunt supuse controlului judiciar.

Decretul nr. 93-314 din 10 martie 1993 prevede, în art. 4, posibilitatea judecătorului, în ipoteza ridicării, în instanță, a aspectului privitor la caracterul abuziv a unei clauze contractuale, de a solicita opinia comisiei în privința caracterului abuziv al respectivei clauze. Deci, judecătorul poate sesiza Comisia cu privire la clauza care figurează în contract, pentru a obține consultare asupra eventualului caracter abuziv al acesteia. În aplicarea Decretului nr. 93-314 din 10 martie 1993, jurisprudența s-a pronunțat în sensul că prevederile Codului francez al consumului „nu necesită pentru a fi aplicate, ca respectiva clauză abuzivă să fie în prealabil cenzurată de către comisie"[3] *şi „că o asemenea recomandare, oricât de fondată ar fi, are doar un caracter*

de camping.

[1]Cass 1re civ, 13 noiembrie 1996, UFC c/France Telecom, Bull. Civ. 1 nr. 399, p. 279.

[2]Comisiei i se reproşa de către asociațiile de consumatori lipsa unei autorități directe, desfăşurarea greoaie a procedurilor şi complexitatea recomadărilor, activitatea acesteia fiind ulterior reformată. În acest sens, a se vedea L. -B. Genes, "Les regards portes par les consommateur sur la Commission", în Rev. de la concurence et de la Consommation, nr. 105, sept-oct. 1998, p. 32-34.

[3]TGI, 4e Ch., 21 nov. 1990, L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 2277.

indicativ şi nu se impune în dreptul pozitiv"[1].

O decizie a primei Camere civile a Curţii de casaţie din 6 ianuarie 1994[2], a considerat abuzive diverse clauze inserate în contractele de locaţiune de autovehicule, cu toate că recomandarea privitoare la aceste convenţii a fost adoptată doar la 14 iunie 1996 şi publicată în 3 septembrie 1996. Tribunal de grande instance de Mâcon, în 25 februarie 1991[3], a considerat că „pentru a aprecia caracterul abuziv al anumitor clauze, tribunalul poate doar să se raporteze la Recomandarea nr. 85-01".

Unele dintre recomandările comisiei au fost preluate în deciziile date de jurisprudenţă: Recomandarea nr. 85. 01 - eliminarea clauzei care prevede că abonatul este singurul responsabil al daunelor rezultate din funcţionarea părţii de branşament situat în afara limitelor căii publice[4]; Recomandarea nr. 81. 01 - eliminarea clauzei care prevede obligaţia locatorului de vehicule de a plăti o indemnizaţie în caz de imobilizare a vehiculului, oricare ar fi cauza imobilizării[5]. Prima Cameră civilă a Curţii de casaţie, în 6 ianuarie 1994, a hotărât că „într-un contract de locaţiune de lungă durată, clauza care îl face pe consumator să suporte în totalitate riscul pierderii sau deteriorării lucrului închiriat, chiar dacă acestea se datorează unui eveniment imprevizibil şi de neînlăturat care constituie forţă majoră, în cazul în care nici o greşeală nu îi este imputată consumatorului, conferă locatorului un avantaj excesiv". S-a decis, astfel în aplicarea Recomandării nr. 86-01 privitoare la contractele de închiriere cu opţiune de cumpărare sau contractele de închiriere cu promisiune de vânzare a bunurilor de consum. *În fine*, în 10 februarie 1998, Prima Cameră civilă, după ce a constat că, calificativul de clauză abuzivă a fost reţinut justificat de către judecătorii de la instanţa de apel cu privire la o clauză care obliga la plata taxelor de şcolarizare către o instituţie de învăţământ privat chiar în cazul neexecutării contractului, datorată unui caz de forţă majoră, a precizat expres că soluţia pe care a adoptat-o era în conformitate cu Recomandarea nr. 91-09 din 7 iulie 1989.

Există hotărâri care refuză calificativul de „clauză abuzivă" reţinut în recomandare. O hotărâre a Curţii din Paris din 3 aprilie 1996[6] a reţinut că, clauzele dintr-un contract de asigurare de locuinţe trebuiau apreciate din punct de vedere al echilibrului global al contractului vizat şi că una din clauze nu putea fi anulată, decât dacă era redactată într-un mod care putea induce în eroare pe asigurat asupra naturii şi întinderii garanţiei. Instanţa a apreciat că o clauză care defineşte clar garanţia în cazul dispariţiei, distrugerii sau deteriorării bunurilor, datorat unui furt sau unei tentative comise prin efracţie, escaladare, introducere clandestină sau folosirea cheilor false nu este abuzivă[7].

Alături de atribuţiile prezentate anterior, comisia redactează în fiecare an un raport al

---

[1]TGI Paris, 1re Ch. civ., 16 aprilie 1991, L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 2300.

[2]Bull. civ. I, no. 8, Jurisclasseur Périodique, 1994, II, 22237, p. 6.

[3]L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, no. 2337, 1991.

[4]TGI Paris 17 janv. 1990.

[5]TGI Paris 4 Ch. 21 nov. 1990

[6]D 1996, I. R. p. 142, Jurisclasseur Périodique, 1998, I.

[7]Doctrina a apreciat că influenţa comisiei asupra legislativului a fost destul de restrânsă, a se vedea J. Calais-Auloy, "L'influence de la Commission des clauses abusives sur le legislateur", în Rev. conc. Consomm., no. 105, sept-oct. 1998, p. 47-49.

activității sale, raport care este făcut public și, de asemenea, poate propune modificări legislative sau reglementare[1]. În Franța, în anumite sectoare, spre exemplu asigurările, există reguli specifice de protecție și organisme care au atribuții asemănătoare cu cele ale comisiei. Astfel, prin Legea nr. 89-1014 din 31 decembrie 1989, a fost creată în interiorul Conseil national des assurances o comisie consultativă de asigurări, care este însărcinată cu studiul problemelor legate de relații între întreprinderile de asigurare și clientela proprie și cu propunerea tuturor măsurilor corespunzătoare acestui domeniu, sub forma unei înștiințări sau recomandări de ordin general. Dar, nici existența unei legislații detailate grupate în Codul asigurărilor, nici controlul operațiilor de asigurare exercitat de o instituție specializată aflat în subordinea ministrului economiei și finanțelor, nu înlătură competența Commission des clauses abusives în examinarea contractelor de asigurare.

*În concluzie, m*ijloacele juridice de protecție a intereselor economice ale consumatorilor instituite prin Legea nr. 193 din 2000, care vor fi aplicabile și în domeniul creditului destinat consumului, sunt următoarele: reglementarea de d*repturi și libertăți ale consumatorilor și interdicții ale comercianților în materie de clauze abuzive; d*efinirea clauzei abuzive; stabilirea criteriilor de apreciere a caracterului abuziv al unei clauze abuzive; reglementarea tipologiei înscrisului constatator al contractului încheiat între comercianți și consumatori; reglementarea sancțiunii pentru clauzele constatate ca fiind abuzive; crearea cadrului instituțional de luptă pentru suprimarea clauzelor abuzive – Comisia de clauze abuzive; reglementarea r*egulilor de interpretare a contractului; inversarea s*arcinii probei, care îi revine comerciantului, dacă acesta pretinde că o clauză standard preformulată a fost negociată direct cu consumatorul.

[1]Cu privire la rolul comisiei, a se vedea N. Sauphanor, *op. cit.*.

CAPITOLUL II. MIJLOACE DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR ÎN CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI FORMAT PRIN PRACTICI COMERCIALE

„Vânzarea directă este aceea practică comercială prin care produsele sau serviciile sunt desfăcute de către comerciant direct consumatorilor, în afara spațiilor de vânzare cu amănuntul, prin intermediul vânzătorilor direcți, care prezintă produsele și serviciile oferite spre vânzare".

„Vânzarea la distanță este acea formă de vânzare cu amănuntul care se desfășoară în lipsa prezentei fizice simultane a consumatorului și a comerciantului, în urma unei oferte de vânzare efectuată de acesta din urmă, care în scopul încheierii contractului, utilizează exclusiv tehnici de comunicație la distanță" - O. G. nr. 99 din 2000

SECȚIUNEA I. APLICABILITATEA PRACTICILOR COMERCIALE – CONTRACTUL ÎN AFARA SPAȚIILOR COMERCIALE ȘI LA DISTANȚĂ ÎN MATERIA CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

În mod uzual, comercianții își desfășoară activitatea prin lansarea ofertei de produse și servicii către consumatori în spații comerciale autorizate, dar tendința acestora de a-și comercializa produsele și serviciile, a dus la proliferarea anumitor practici comerciale în raporturile dintre comercianți și consumatori, care atrag formarea contractelor în afara spațiilor comerciale. Legiuitorul a instituit reglementări de protecție pentru consumatorii care încheie astfel de contracte, deoarece în cazul formării contractului în afara spațiilor comerciale consimțământul acestora este dat sub imperiul unei influențe sau presiuni, exercitate asupra lor prin deplasarea comerciantului sau a reprezentantului acestuia la domiciliul consumatorilor, la locul de muncă, sau în orice alte locuri publice sau destinate publicului, ceea ce are ca și consecință imposibilitatea consumatorului de a compara calitatea și prețul ofertei astfel formulate cu cel al altor oferte.

Directiva nr. 85/577/CEE instituie normele de protecție în cazul publicității și al ofertei, desfășurate în afara spațiilor comerciale, acestei practici comerciale fiindu-i aplicabile normele naționale care asigură în această materie protecția intereselor economice a consumatorilor - O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale, care transpune în legislația națională Directiva nr. 85/577/CEE.

O. G. nr. 106 din 1999 prevede, în art. 6, exceptări din domeniul său de aplicare care, deși vizează la lit. d și respectiv lit. e, contractele de asigurare și respectiv de valori mobiliare, nu prevăd contractele de credit, deci, acestea sunt incluse în domeniul de aplicare, și, în consecință, pot fi încheiate în afara spațiilor comerciale, deși sunt activități cu un grad de profesionalizare la fel de complex ca și contractele de asigurare și de valori mobiliare, care, nefiind incluse în domeniul de aplicare al ordonanței nu se vor încheia în afara spațiilor comerciale, ci doar în spațiilor comerciale autorizate ale comerciantului. Legea și Directiva în materie de credit nu cuprind norme care să trimită la practicile comerciale din categoria contractelor încheiate în afara spațiilor comerciale sau a celor încheiate la distanță, în consecință, reglementarea națională în materia practicilor comerciale va fi aplicabilă și în ipoteza încheierii contractului de credit destinat consumului. Mai mult, fiecare dintre contractele incluse în operațiunea de creditare poate fi încheiat în afara spațiilor

comerciale, atât contractul de credit, cât şi contractul de vânzare-cumpărare din cadrul operaţiunii de creditare, precum şi contractul de vânzare în rate, dar, în ipoteza operaţiunii de creditare, ambele contracte vor fi încheiate în afara spatiilor comerciale, deoarece vânzătorul de produse care se deplasează în afara spaţiului său comercial pentru a le oferi consumatorului, concomitent îi va oferi şi creditul necesar cumpărării acestor produse, deci, vânzătorul va avea o dublă calitate, atât pe aceea de creditor, sau de intermediar al creditorului, cât şi pe aceea ce vânzător, ipoteză permisă la această dată.

Conturând mai exact sistemul de protecţie a consumatorilor Propunerea instituie, prin art. 5, interdicţia de a negocia contracte de credit şi de garanţie în afara spaţiilor comerciale, cu trimitere la situaţiile care circumscriu domeniul de aplicare al Directivei nr. 85/577/CEE, aceasta presupunând ca oferta şi încheierea contractului de credit pentru consum să se poată realiza doar în spaţiile comerciale ale împrumutătorului, cu respectarea normelor de protecţie instituite prin Lege. Deşi contractul de credit destinat consumului nu este prevăzut la aceasta data printre cele excluse din domeniul de aplicare al Directivei nr. 85/577/CEE, conform art. 3, pct. 2, al acesteia, interdicţia cuprinsă în Propunere ar avea drept consecinţă inaplicabilitatea Directivei nr. 85/577/CEE contractelor de credit destinat consumului, care nu vor putea fi încheiate în afara spaţiilor comerciale.

Apreciem că, de lege ferenda, se impune modificarea actelor normative, fie ale O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spaţiilor comerciale, prin excluderea din domeniul său de aplicare a contractelor de credit, de plano, ori numai a contractelor de credit destinate consumului, fie al Legii, în sensul că, contractele de credit destinat consumului incluse în domeniul său de aplicare se vor negocia şi încheia doar în spaţiile comerciale, aceasta fiind varianta aleasă în perspectiva comunitară prin Propunere. Dar, apreciem de asemenea, că modificarea arătată, dacă este eminamente necesar să includă creditarea propriu-zisă, nu este eficace să includă dintre categoriile de credite destinate consumului, operaţiunea de vânzare pe credit, adică creditarea care cuprinde atât contractul de credit, cât şi contractul de vânzare-cumpărare, precum şi contractul de vânzare în rate, deoarece ar putea avea ca şi consecinţă limitarea comercializării în afara spaţiilor comercial a produselor afectate de un credit.

Deoarece, la această dată contractul de credit destinat consumului se poate încheia în afara spaţiilor comerciale vom analiza mijloacele de protecţie instituite în cuprinsul reglementării cuprinse în O. G. nr. 106 din 30 august 1999 privind contractele încheiate în afara spaţiilor comerciale.

Privitor la contractul la distanţă, ca urmare a utilizării tehnicilor de comunicaţie, acesta nu implică prezenţa simultană a furnizorului şi consumatorului, iar consumatorul îşi dă consimţământul, fără ca asupra lui să se exercite o presiune, ca şi în cazul contractelor încheiate în afara spaţiilor comerciale, dar fără să vadă produsul sau serviciul anterior sau concomitent încheierii contractului şi fără să îl cunoască pe vânzător, urmând să ia cunoştinţă *ex propriis sensibus* de caracteristicile produsului sau serviciului, doar la momentul livrării sau al prestării, astfel că anumite caracteristici pot să nu corespundă expectanţei sale, nefiind concordante descrierii făcute în ofertă. Contractele încheiate la distanta sunt reglementate de O. G. nr. 130 din 2000 care transpune în legislaţia naţională Directiva nr. 97/7/CE şi include în domeniul său de aplicare atât contractul de furnizare de produse, cât şi cel de prestări de servicii,

încheiate prin utilizarea mijloacelor de comunicație la distanta. Serviciile financiare sunt excluse din domeniul de aplicare al O. G. nr. 130 din 2000, cunoscând o reglementare proprie privitoare la încheierea şi executarea contractelor la distanță - O. G. nr. 85 din 2004 care transpune în legislația națională Directiva nr. 2002/65/CE, între aceste servicii fiind inclus şi creditul, deci, şi creditul destinat consumului. În concluzie, alături de mijloacele de protecție a consumatorilor în domeniul creditului destinat consumului, arătate la capitolele anterioare, dacă la formarea contractului se va utiliza o practică comercială din cele care constituie obiectul de studiu al prezentului capitol, mijloacele de protecție se vor suplimenta cu mijloacele de protecție specifice acestor practici comerciale, care vor fi prezentate în următoarele secțiuni.

SECȚIUNEA A II-A. CONTRACTELE ÎNCHEIATE ÎN AFARA SPAȚIILOR COMERCIALE

Subsecțiunea I. *Sedes materiae*

Vânzările în afara spațiilor comerciale sunt incluse, alături de vânzările prin rețele, în categoria *vânzărilor directe* care sunt definite în conformitate cu prevederile art. 42, alin. 1, din O. G. nr. 99 din 2000, ca fiind practici comerciale prin care produsele sau serviciile sunt desfăcute de către comerciant direct consumatorilor, în afara spațiilor de vânzare cu amănuntul, prin intermediul *vânzătorilor direcți*, care prezintă produsele şi serviciile oferite spre vânzare. Art. 45, alin. 1, din O. G. nr. 99 din 2000, reglementează doar vânzările în afara spațiilor comerciale, nefiind, deci, reglementate prin acest text prestările de servicii.

Directiva nr. 85/577/CE[1], transpusă în legislația națională prin O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale[2] constituie *sedes materiae* la nivel comunitar şi a fost instituită deoarece încheierea unui contract în afara spațiilor comerciale este o formă obişnuită a practicilor comerciale în Statele membre şi deoarece astfel de contracte sunt reglementate distinct de la un Stat membru la altul, iar deosebirile legislative pot afecta funcționarea pieței comune. Una din libertățile Statelor membre este aceea de a menține sau introduce o interzicere totală sau parțială a încheierii contractelor în afara spațiilor comerciale, deoarece se consideră că interesele consumatorilor nu trebuie să fie afectate în ipoteza în care utilizează această practică comercială, deci, este necesară stabilirea unor reguli în domeniu. Conform art. 8, directiva este de armonizare minimală, deci, Statele membre pot să adopte sau să mențină dispoziții şi mai favorabile în materie de protecția consumatorilor în domeniul guvernat de aceasta.

În sistemul francez, prin Legea nr. 95-96 din 1 februarie 1995 ale cărei dispoziții au fost introduse în Codul francez al consumului în art. L. 121-21 - L. 121-33, a fost transpusă Directiva nr. 85/577/CEE.

---

[1]Cu privire reglementarea practicilor comerciale în Belgia prin Legea din 14 iulie 1991 care transpune Directiva nr. 85/577/CE, a se vedea F. Domont-Naert, "Démarchage à domicile - délai de réflexion: loi du 3 avril 1997 modifiant la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection des consommateurs", Rev. eur. dr. consomm., 2/1997, p. 139-140 şi F. Domont-Naert, "Commerce ambulant - Vente conclue à la demande des acheteurs", Rev. eur. dr. consomm., 3/1998, p. 235.

[2]Cu privire la reglementarea din cuprinsul său, a se vedea C. Toader, "Considerații asupra ordonanței privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale", Rev. dr. com., 12/1999, p. 77-82.

Doctrina[1] arată privitor la transpunere că, în condițiile în care Legea nr. 72-1137 din 22 decembrie 1972 privitoare la informarea şi protecția consumatorilor şi la diversele practici comerciale reglementa deja vânzarea în afara spațiilor comerciale la momentul transpunerii Directivei nr. 85/577/CEE, această transpunere „a operat cu prețul câtorva retuşuri legislative".

Subsecțiunea a II-a. Domeniul de aplicare

1. Domeniul de aplicare din perspectiva subiecților

Domeniul de aplicare al O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale este circumscris din perspectiva subiecților prin definirea noțiunii de „consumator", care, conform art. 2, este orice persoană fizică care achiziționează şi utilizează sau consumă produse ori beneficiază de prestarea unor servicii în baza unui contract încheiat cu un comerciant, pentru o utilizare care nu este legată de activitatea sa profesională[2] şi de „comerciant", ca fiind orice persoană fizică sau juridică care, încheind contractul în cauză, acționează în cadrul activității sale autorizate, conform legii, precum şi orice reprezentant care acționează în numele comerciantului. Dacă definiția dată noțiunii de „consumator" este similară cu cea dată de art. 2 al Directivei nr. 85/577/CEE, pentru a defini noțiunea de „comerciant", directiva recurge la criteriul caracterului profesional al activității desfăşurate, în timp ce ordonanța trimitere la criteriul autorizării activității comerciantului, care constituie în activitatea comercială o cerință prealabilă desfăşurării activității[3]. Această practică comercială se realizează prin reprezentanți ai comerciantului care se deplasează pentru lansa oferta în afara spatiilor comercial, în diverse locuri. Pe aceste rațiuni remarcăm că O. G. nr. 99 din 2000 instituie anumite reguli pentru comercianți şi pentru intermediarii comerciantului, în art. 46 şi 47 şi anume: comercianții sunt obligați sa elibereze legitimații pentru vânzătorii direcți cu un conținut expres prevăzut de lege, sa le vizeze trimestrial şi sa le retragă imediat ce destinatorii acestora îşi pierd calitatea de vânzători direcți; iar vânzătorii direcți sunt obligați sa se legitimeze înaintea prezentării produselor sau serviciilor oferite sau la solicitarea consumatorilor, raportul dintre comercianți şi intermediarii acestora desfăşurându-se după regulile mandatului comercial[4].

Legea germană privitoare la vânzările la domiciliu este aplicabilă garanțiilor? Răspunsul la întrebare a fost prilejuit de un litigiu dintre o bancă germană şi o persoană fizică care a încheiat un contract de garanție în afara activităților sale profesionale, ca urmare a vizitei unui angajat al băncii la domiciliul părinților persoanei fizice respective. Contractul era destinat garantării unui împrumut încheiat între bancă şi părinții acestei persoane, în cadrul activității lor profesionale. Doi ani mai târziu, banca a reziliat contractele de credit încheiate cu părinții respectivei persoane, care a fost solicitată să plătească sumele restante ale acestora, în calitatea de

---

[1]A se vedea N. Sauphanor, *op. cit.*, p. 349-351.

[2]Cu privire la excluderea din domeniul de aplicare al reglementării privitoare la vânzarea la domiciliu a operațiunilor având legătură cu activitatea profesională şi a celor complementare acestora, a se vedea E. Petit, „Vente à domicile - personnes protégées: décision de la Cour de cassation du 9 mai 1996", Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 247.

[3]Cu privire la criteriul autorizării, a se vedea I. Schiau, „Curs de drept comercial", Ed. Rosetti, Bucureşti, 2004, p. 64-65.

[4]Cu privire la mandatul comercial, a se vedea S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 453-456.

garant pe care o deținea. Acesta a revenit asupra consimțământului său dat la încheierea contractului de garanție, arătând că nu a fost informat asupra dreptului său de denunțare unilaterala a contractului, şi că garanția nu constituie o „prestație plătită", ci o obligație personală, unilaterală şi independentă, iar riscurile operațiunii de garanție nu provin de la creditor, ci de la debitor. Legea germană privitoare la vânzările la domiciliu se aplică raporturilor dintre un comerciant care furnizează bunuri sau servicii şi un consumator, iar noțiunea de „client" nu se referă la calitatea de garant, ci doar la cea de cumpărător de bunuri şi de servicii. Curtea de Justiție, care a apreciat că Directiva nr. 85/577/CEE se aplică unui contract de garanție încheiat de o persoană fizică, care nu acționează în cadrul unei activități profesionale. Contrar pozițiilor guvernelor german, francez şi belgian, Curtea consideră că art. 1 al directivei se aplică chiar dacă comerciantul, în speță, nu furnizează un bun sau serviciu consumatorului însuşi, ci unui terț. Curtea precizează totuşi, că potrivit acestui articol şi datorită caracterului accesoriu al contractului de garanție, precum şi a obiectivului general al directivei, care este doar protecția consumatorilor, este necesar ca directiva să se aplice, chiar dacă contractul principal a fost încheiat între un consumator şi un comerciant, în vederea obținerii furnizării de bunuri sau de servicii de la acest comerciant. Deci, soluția este următoarea: un contract de garanție încheiat de către o persoană fizică care nu acționează în cadrul unei activități profesionale este exclus din domeniul de aplicare al Directivei în situația în care garantează rambursarea unei datorii contractate de către o altă persoană, care acționează în cadrul activității sale profesionale[1].

2. Domeniul de aplicare din perspectiva situațiilor de lansare a ofertei

Titlul O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale suscită, în raport de stabilirea domeniului de aplicare, următoarea remarcă: titlul vizează contractele „încheiate" în afara spațiilor comerciale, dar astfel cum vom constata, textul ordonanței vizează ofertele de contract lansate, în principal, de către comerciant, în subsidiar de către consumator, în circumstanțe determinate, în afara spațiilor comerciale[2]. „Spațiul comercial" este definit de art. 2 al O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale ca fiind „orice loc sau spațiu autorizat conform reglementărilor legale în vigoare, folosit în mod obişnuit de comerciant în scopul desfăşurării activității pentru care a fost autorizat". Remarcăm că şi în această definiție revine ca şi criteriu al determinării noțiunii de „spațiu comercial" cerința autorizării.

Potrivit art. 1 al O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale, similar cu art. 1 al directivei, sunt incluse în domeniul de aplicare contractele încheiate în afara spațiilor comerciale, în condițiile prevăzute la art. 3-5, între un comerciant care *furnizează bunuri sau servicii şi un consumator*. Atât vânzarea, cât şi prestarea de servicii se pot desfăşura în afara spațiilor comerciale în următoarele *situații de lansare a ofertei*: - în timpul unei deplasări organizate de comerciant în afara spațiilor sale comerciale; în timpul unei vizite efectuate de comerciant, dacă aceasta nu

---

[1] A se vedea H. Dörner, „Vente à domicile - application de la loi aux déclarations de caution - notion de consommateur: décision de la Cour fédérale du 11 janvier 1996", Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 249-250 şi A. -C. Lacoste, „Démarchage à domicile - contrat de caution - champ d'application de la directive 85/577/CEE", Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 121-122.

[2] Directiva utilizeaza notiunea de "contracte *negociate* în afara spațiilor comerciale".

a avut loc la solicitarea expresă a consumatorului: - la locuința unui consumator, unde pot fi încheiate contracte şi cu alte persoane prezente; - la locul de muncă al consumatorului sau în locul în care acesta se găseşte, chiar temporar, pentru motive de lucru, studiu sau tratament; - în orice alte locuri publice sau destinate publicului, în care comerciantul prezintă o ofertă pentru produsele sau serviciile pe care le furnizează, în vederea acceptării acesteia de către consumator; - în urma solicitării de către consumator a unei vizite a comerciantului pentru alte produse sau servicii decât cele pentru care consumatorul a solicitat vizita, cu condiția ca în momentul solicitării consumatorul să nu fi cunoscut şi nici să nu fi avut în mod rezonabil posibilitatea de a cunoaşte că furnizarea produsului sau a serviciului respectiv face parte din activitatea comercială sau profesională a comerciantului; - *în cazul propunerilor de contract făcute de consumator în condiții analoge celor prezentate anterior*[1].

Regimul juridic al contractelor în afara spațiilor comerciale, raportat la dreptul comun al contratelor, este acela de contracte încheiate față în față[2], dar contractul încheiat la telefon, deşi, potrivit dreptului comun, este considerat ca fiind încheiat între persoane prezente, nu este inclus în domeniul de aplicare al reglementării privitoare la contractele încheiate în afara spațiilor comerciale, deoarece telefonul, astfel cum vom constata, este unul dintre mijloacele de comunicare la distanță, a cărui utilizare atrage formarea unui contract la distanță care va fi supus regimului juridic al acestor contracte, cuprins în O. G. nr. 130 din 2000 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță şi în O. G. nr. 85 din 2004 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță privind serviciile financiare, iar în raport cu dreptul comun al contractelor, este considerat contract încheiat între persoane depărtate.

3. Excluderi din domeniul de aplicare

Sunt excluse din domeniul de aplicare al O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale, conform art. 6, contractele privind *construirea, vânzarea şi închirierea de bunuri imobile,* precum şi contractele care conțin alte drepturi referitoare la bunuri imobile. Sunt exceptate de la aplicare contractele privind *furnizarea de produse ce urmează să fie încorporate în bunuri imobile şi, de asemenea, contractele privind repararea de bunuri imobile care sunt incluse în domeniul de aplicare*; contractele privind furnizarea de produse alimentare, băuturi sau de produse de uz curent utilizate în gospodărie, livrate cu regularitate de către comerciant; contractele de asigurări şi contractele privind valorile mobiliare, despre care am făcut deja vorbire; contractele referitoare la furnizarea de bunuri sau servicii, în cazul în care sunt îndeplinite cumulativ condițiile prevăzute la art. 6, pct. f: contractul încheiat pe baza unui catalog al comerciantului, pe care consumatorul a avut posibilitatea să îl consulte în absența acestuia, pentru a fi corect informat în vederea luării unei decizii; contractul care prevede o continuitate a relațiilor comerciale dintre consumator şi comerciant în cadrul unor livrări succesive de produse sau de servicii; atât catalogul, cât şi contractul menționează expres dreptul consumatorului de a returna produsul într-un termen de 7 zile lucrătoare începând de la data primirii acestuia sau de a

---

[1] Situațiile de lansare a ofertei, prevăzute în art. 45, alin. 1, al O. G. nr. 99 din 2000, sunt identice celor arătate la cele trei teze ale art. 3 din O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale.

[2] În acest sens, a se vedea L. Pop, *op. cit.*, p. 53-57.

denunța unilateral contractul în decursul aceleiaşi perioade, fără o altă obligație decât aceea de a avea grijă în mod rezonabil de bunuri.

Conform art. 3 al directivei, Statele membre pot decide ca aplicarea legislației naționale de transpunere a Directivei să vizeze doar contractele pentru care contravaloarea care urmează să fie achitată de către consumator depăşeşte o sumă determinată, care nu poate depăşi 60 de euro. Preluând această prevedere, O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale nu este aplicabilă, conform art. 6, lit. a, contractelor pentru care valoarea totală care urmează a fi achitată de către consumator este mai mică decât echivalentul în lei a 30 de euro la cursul de zi al BNR.

Subsecțiunea a III-a. Mijloace de protecție a intereselor economice ale consumatorilor

1. Dreptul de denunțare unilaterală a contractului de către consumator

1. 1. Definire

Directiva nr. 85/577/CEE prevede în art. 5, pct. 1, dreptul consumatorului de a renunța la efectele angajamentului său, adică de a-l retracta, adresând o notificare într-un termen de cel puțin 7 zile începând cu momentul în care consumatorul a fost informat asupra dreptului său şi în conformitate cu modalitățile şi condițiile prevăzute de legislația națională. Notificarea va fi expediată înaintea expirării termenului şi are ca efect eliberarea consumatorului de orice obligație rezultând din contract. Ca mijloc de protecție a consumatorului, în legislația națională a fost reglementat, potrivit art. 9 al O. G. nr. 106 din 1999, dreptul de a denunța unilateral contractul, conform condițiilor contractuale. Denunțarea operează ca o excepție de la principiul obligativității contractului valabil încheiat pacta sunt servanta, al irevocabilității actelor juridice şi al revocării acestora numai prin simetrie mutus dissensus, mutus consensus şi constă într-un caz asimetric de revocare a consimțământului dat la încheierea contractului[1], şi anume cel prevăzut de art. 969 alin. 2, teza a II-a, potrivit căruia convențiile se pot revoca din cauze autorizate de lege[2]. Deci, desființarea voluntară convențională, atunci când, pe cale de excepție, nu se produce prin acordul de voință a părților - mutus consensus mutus disensus, ci unilateral, ca rezultat al manifestării de voință a uneia dintre părți, constituie „denunțare unilaterală"[3]. Dreptul de denunțare unilaterală a contractului a fost calificat în doctrină ca drept potestativ[4] şi atrage formarea unui contract sub condiție rezolutorie.

---

[1]În acest sens M. Avram, „Unele aspecte teoretice şi practice ale actului unilateral de voință în dreptul român şi în dreptul comunitar", Revista „Analele Universității din Bucureşti", I/2003, p. 48-57 şi C. Zamşa, „Teoria impreviziunii", Revista „Analele Universității din Bucureşti", I/2003, p. 79-100. Asupra posibilelor cazuri de asimetrie în revocarea convențiilor, a se vedea T. Tămaş, „Unele considerații referitoare la revocarea unilaterală a contractelor", în Dreptul, 12/1999, p. 52-57.

[2]În acest sens, a se vedea L. Pop, *op. cit.*, p. 59-63.

[3]A se vedea, în acest sens, V. Stoica, *op. cit.*, p. 16-17.

[4]În acest sens, a se vedea I. Reghini, „Considerații privind drepturile potestative", Revista „Pandectele române", 4/2003, p. 242; V. Stoica, A. Bleoancă, "Enumerarea din lista cuprinsă în anexa la Ordonanța Guvernului nr. 130/2000 privind regimul juridic al contractelor la distanță este limitativă sau exemplificativă?", Rev. dr. com., 11/2002, p. 30-39; R. D. Apan, „Mijloace juridice de protecție a intereselor economice ale consumatorilor în materia contractelor negociate în afara spațiilor comerciale", Buletin Ştiințific, Universitatea de Nord Baia Mare, 2005.

Proiectul de Cod civil reglementează denunțarea unilaterală a contractului în art. 989, alin. 1, ca fiind dreptul unei părți de a denunța unilateral contractul şi poate fi exercitat numai până la începerea executării acestuia. Alin. 2 al aceluiaşi articol prevede că în contractele cu executare succesivă sau continuă, facultatea de denunțare unilaterală exercitată după începerea executării contractului nu va afecta prestațiile executate. Codul consumului prevede la art. 81 că contractul trebuie să stipuleze, cu caractere mari şi în imediata vecinătate a locului rezervat pentru semnătura consumatorului, clauza expresă despre dreptul de denunțare unilaterală a contractului, după caz, precum şi numele şi adresa comerciantului față de care consumatorul poate să îşi exercite acest drept, conform dispozițiilor legale. Dreptul consumatorului la denunțarea contractului nu poate fi anulat de nici o clauză contractuală sau înțelegere între părți, în cazurile prevăzute de lege, aceasta fiind considerată nulă de drept, potrivit art. 83 din Cod.

O. G. nr. 106 din 1999 prevede expres că termenul de denunțare este de 7 zile lucrătoare şi începe să curgă: de la data încheierii contractului, dacă aceasta este concomitentă cu data livrării produsului; de la data încheierii contractului de prestări servicii; de la data primirii produsului de către consumator, dacă livrarea a fost efectuată după data încheierii contractului. Părțile pot stipula în contract un termen mai mare decât cel de 7 zile pentru denunțarea contractului, dacă consideră necesar. Termenul de denunțare unilaterală a contractului este termen de decădere, deci, este răstimpul înlăuntrul căruia titularul unui drept subiectiv poate să-şi exercite acel drept, sub sancțiunea stingerii dreptului respectiv, îndeplinirea termenului are, deci, ca efect stingerea dreptului de denunțare unilaterală a contractului. *În consecință, în contractele încheiate cu consumatorii, intrând în domeniul de aplicare al ordonanței, deci, şi în contractele de credit destinat consumului încheiate în afara spațiilor comerciale, consumatorul are dreptul de a denunța unilateral contractul încheiat în oricare dintre categoriile creditului.*

În ipoteza singulară în care vânzătorul deține şi calitatea de intermediar al creditorului, cele două contracte incluse în operațiunea de creditare, adică atât contractul de credit, cât şi cel de vânzare-cumpărare, încheiate în afara spațiilor comerciale, atrag fiecare dreptul de denunțare unilaterală de către consumator, adică atât a contractului de credit, cât şi a contractului de vânzare-cumpărare. În ce succesiune va exercita consumatorul acest drept? Apreciem că va denunța, în principal, contractul de vânzare-cumpărare şi ulterior contractul de credit.

Procedura de exercitare a dreptului de denunțare a contractului este expres prevăzută: consumatorul va anunța comerciantul asupra exercitării dreptului sau în scris, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, data expedierii acesteia trebuind să se încadreze în termenul prevăzut în contract. În forma inițială, O. G. nr. 106 din 1999 prevedea în art. 9 dreptul de denunțare unilaterală a contractului de către consumator „fără a invoca un motiv". Ca urmare a modificării actului normativ prin Legea nr. 60 din 2002, art. 9 nu mai prevede acest aspect şi deoarece nu prevede printre condițiile de exercitare a dreptului de denunțare unilaterală a contractului o cerință legată de motivația exercitării dreptului de denunțare a contractului, aceasta nu este necesară. Anunțarea comerciantului exonerează consumatorul de orice obligație, cu excepția celei de a înapoia comerciantului produsele livrate, contractul considerându-se

desfiinţat[1].

1. 2. Efectele denunţării unilaterale a contractului de către consumator

Conform art. 7 al Directivei, dacă consumatorul îşi exercită dreptul de retractare efectele juridice ale retractării sunt reglementate, conform legislaţiei naţionale, în special privitor la rambursarea plăţilor aferente bunurilor sau prestărilor de servicii, precum şi al restituirii mărfurilor primite.

Efectele dreptului de denunţare unilaterală a contractului sunt distinct în raport de executarea sau neexecutarea contractului şi vor fi analizate din perspectiva contractului încheiat sub condiţie rezolutorie - dacă condiţia nu s-a îndeplinit - *pendente conditione* - actul juridic se comportă ca pur şi simplu; *eveniente conditione,* dacă aceasta s-a îndeplinit, contractul se desfiinţează de drept, cu efect retroactiv, drepturile subiective civile şi obligaţiile născute din acesta fiind considerate a nu fi existat, iar părţile îşi vor restitui prestaţiile - bunul şi preţul; dobânditorul sub condiţie rezolutorie al unui bun individual determinat suportă riscul pieirii fortuite, în calitate de proprietar. [2]

În consecinţă:

- dacă contractul nu a fost executat, conform art. 14 al O. G. nr. 106 din 1999, adică în ipoteza formării contractului în afara spaţiilor comerciale, dar dacă produsul sau serviciul nu a fost livrat sau prestat şi nu s-a efectuat nici o plată de către consumator, exercitarea dreptului de denunţare dezleagă ambele părţi de orice obligaţie. Deci, ca efect al denunţării, contractul se consideră desfiinţat de drept, cu efect retroactiv, iar drepturile şi obligaţiile născute din contract se consideră a nu fi existat niciodată;
- dacă contractul a fost executat, conform art. 14 al O. G. nr. 106 din 1999, se disting două ipoteze raportate la obiectul contractului – dacă acesta este produs sau serviciu:

a. în ipoteza în care contractul încheiat a fost de livrare de bunuri şi produsul a fost primit de către consumator, iar acesta a efectuat plăţi, obligaţiile părţilor, ca efect al denunţării unilaterale a contractului de către consumator, sunt următoarele: - *consumatorul va returna comerciantului produsul,* în termen de 7 zile sau într-un alt termen convenit de părţi în contract, în starea în care a fost primit, cu eventualele modificări necesare în vederea examinării acestuia, cu gradul normal de uzură, cauzat de folosirea conform instrucţiunilor de utilizare care i-au fost aduse la cunoştinţă. Produsul se consideră returnat în momentul în care a fost predat la oficiul poştal sau unui alt expeditor ori predat direct agentului economic sau persoanei desemnate de acesta, caz în care se încheie între părţi un act care să consemneze data predării-primirii; - *comerciantul va suporta cheltuielile de expediere, va rambursa consumatorului toate sumele plătite de către consumator,* precum şi eventualele cheltuieli aferente, în termen de 15 zile de la primirea comunicării de denunţare a contractului. Sumele se consideră rambursate la termenele la care au fost efectiv restituite, expediate sau a fost ordonată plata lor. Conform art. 16, alin. 3, al O. G. nr. 106 din 1999, se consideră nulă orice clauză care prevede limitări la rambursarea către consumator a sumelor.

---

[1]Doctrina a reţinut că reglementarea instituie derogări de la regulile dreptului comun privitoare la răspunderea pentru vicii ascunse ale lucrului vândut. A se vedea C. Toader, „Consideraţii asupra ordonanţei privind contractele încheiate în afara spaţiilor comerciale", în Rev. dr. com., 12/1999, p. 77-81.

[2]Cu privire la condiţia rezolutorie şi efectele sale, a se vedea G. Boroi, *op. cit.,* p. 210-211.

Art. L. 121-26 din Codul francez al consumului în materie de vânzări în afara spatiilor comerciale, interzice orice plata în avans sau angajament de plată a consumatorului, în prealabil expirării termenului de retractare prevăzut în art. L. 121-25, deci, comerciantul nu poate solicita sau obține de la consumator, direct sau indirect, sub orice titlu sau formă ar fi sau un angajament de plata sau un avans, asigurându-se astfel un nivel superior de protecție a consumatorilor, deoarece aceştia nu se afla în situația de a aştepta restituirea sumelor plătite către comerciant, deci, nu şi-au indisponibilizat o suma de bani pentru un produs care se dovedeşte a nu fi la nivelul aşteptărilor. De lege ferenda, acest aspect este necesar a fi reglementat în legislația națională, raportat la dreptul de denunțare unilaterală. Dar, acest mijloc de protecție, în ipoteza în care este aplicabil vânzării în rate, necesită instituirea de lege ferenda a obligației de a eşalona plățile periodice care urmează a fi efectuate de către consumator, astfel încât prima rată sa fie scadentă ulterior expirării dreptului de denunțare a contractului de către consumator.

b. în ipoteza în care contractul încheiat a fost de prestare de serviciu, dreptul de denunțare a contractului de către consumator poate fi exercitat, numai asupra serviciilor care nu au fost prestate şi, deci, nu poate fi exercitat asupra serviciilor deja prestate, conform prevederilor art. 13. Sesizăm un nou clivaj al regimului juridic al produselor comparativ cu cel al serviciilor, de data aceasta justificat de specificul lor, dar care generează totodată, astfel cum este reglementat, o limitare a exercitării dreptului de denunțare unilaterala a contractului de către consumator. *În materia creditului destinat consumului, contractul de credit din operațiune de creditare consta în remiterea către consumator a unei sume de bani, este, deci, necesara, de lege ferenda prevederea expresă, de data aceasta, atât pentru protecția consumatorului, cât şi pentru protecția creditorului a interdicției efectuării oricărei prestații, în speță, a remiterii oricărei sume în prealabil expirării termenului de denunțare şi în subsidiar a interdicției livrării bunului, în condițiile în care contractul de credit poate fi desfiintat, ceea ce atrage şi desființarea contractului de credit. Deci, atât contractul de credit, cât şi contractul de vânzare-cumpărare din operațiunea de creditare urmează a fi executate numai după expirarea termenului de denunțare.*

Următoarele fapte ale comerciantului: neprimirea produselor returnate de către consumator; nesuportarea de către comerciant a cheltuielilor de expediere şi nerambursarea sumelor plătite de consumator şi a cheltuielilor aferente, constituie contravenții, dacă nu au fost săvârşite în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să fie considerate infracțiuni şi se sancționează, conform art. 19, cu amendă contravențională.

Conform art. 6 al Directivei nr. 85/577/CEE, consumatorul nu poate renunța la drepturile care îi sunt acordate, iar art. 17 al O. G. nr. 106 din 1999 prevede că dreptul consumatorului la denunțarea contractului nu poate fi „anulat" de nici o clauză contractuală sau înțelegere între părți, aceasta fiind considerată nulă de drept.

Codul consumului privitor la dreptul de denunțare unilaterala a contractului de către consumator în art. 81, 82 şi 83, reiterează prevederile din O. G. nr. 106 din 1999, cuprinse în art. 8, alin. 2, şi anume cele privitoare la mijlocul de informare, în art. 8, alin. 3, cele privitoare la obligația remiterii unui exemplar al contractului către consumator şi în art. 17 privitor la aceea ca dreptul consumatorului la denunțarea contractului nu poate fi anulat de nici o clauză contractuală sau înțelegere între părți sub sancțiunea nulității. Dar, aceste reglementări reiterate în cuprinsul codului, raportat la domeniul său de aplicare arătat, are ca şi consecință preluarea acestora ca

reglementari având caracter de generalitate, aplicabile în raporturile contractuale dintre comercianți şi consumatori şi nu numai în materia contractelor încheiate în afara spațiilor comerciale şi a contractelor la distanță, astfel cum vom constata.

2. Instituirea de obligații în sarcina comerciantului

2. 1. Obligația de informare a consumatorului de către comerciant corelativă dreptului de denunțare unilaterală a contractului - elemente ale conținutului obligației de informare a consumatorului

Directiva nr. 85/577/CEE prevede în art. 4 *obligația comerciantului de a informa în scris consumatorul despre dreptul său de retractare,* în termenele definite la art. 5, cât şi despre numele şi adresa persoanei în raport cu care poate exercita acest drept. Similar acestor prevederi este art. 8 din O. G. nr. 106 din 1999 care prevede ca conținutul obligației de informare se particularizează în cazul contractelor în afara spațiilor comerciale, într-un element esențial - informarea asupra dreptului consumatorului de a denunța unilateral contractul, în termen de 7 zile lucrătoare, indicând numele şi adresa persoanei față de care consumatorul îşi poate exercita acest drept. Informarea se realizează scris, iar *momentul informării va fi înainte sau cel mai târziu în momentul încheierii contractului.* Mijlocul de informare îl constituie stipularea în contract, cu caractere mari şi în imediata vecinătate a locului rezervat pentru semnătura consumatorului, a clauzei exprese privitoare la dreptul de denunțare unilaterală a contractului. Deci, creditorul, parte a contractului de credit destinat consumului încheiat în afara spațiilor comerciale, va informa consumatorul asupra acestui element, prin aceea că în contractul de credit va fi cuprinsă clauza privitoare la dreptul de retractare. Directiva nr. 85/577/CEE prevede la art. 4, par. 2, lit. c, momentul informării consumatorului de către comerciant, în cazul ofertei de contract făcute de consumator, este momentul efectuării ofertei de către consumator, aspect pe care legislația noastră nu îl reglementează şi care, *de lege ferenda,* este necesar a fi reglementat.

Directiva nr. 85/577/CEE prevede în art. 4, par. 3, ca legislația națională a Statelor membre să reglementeze măsuri adecvate vizând protecția consumatorului în cazul în care informația nu este furnizată. În consecință, în cazul neîndeplinirii în conținutul, arătat *ut supra,* al obligației de informare de către comerciant sau în cazul îndeplinirii necorespunzătoare - incomplet sau eronat, astfel încât să nu permită exercitarea dreptului de retractare, termenul de retractare se prelungeşte cu 60 de zile, conform art. 10 al O. G. nr. 106 din 1999. Astfel, printr-o acțiune în justiție, d-nii Heininger intenționau să-şi revoce consimțământul dat la încheierea contractului de împrumut, invocând că un agent imobiliar, care exercita independent activități pentru bancă s-a deplasat la domiciliul lor de mai multe ori, fără ca ei să-l fi solicitat şi i-a incitat să cumpere un apartament şi să încheie un contract de credit în acest scop, fără să-i informeze asupra dreptului de retractare. Este Directiva în opoziție cu prevederea din legislația națională germană, conform căreia termenul de un an începând cu încheierea contractului este prevăzut pentru exercitarea dreptului de retractare instituit prin art. 5 al Directivei nr. 85/577/CEE, în cazul în care consumatorul nu a beneficiat de informarea prevăzută de art. 4 al Directivei? Curtea de Justiție a arătat, în primul rând, că jurisprudența a statuat constant că anumite derogări de la regulile comunitare privitoare la protecția consumatorilor sunt de strictă interpretare. În considerația art. 5 al Directivei şi a finalității sale, nu este justificat să se interpreteze

art. 4, alin. 3, al directivei, în sensul că ar permite legiuitorului național să prevadă că dreptul de retractare poate fi exercitat într-un termen de un an, chiar dacă comerciantul nu a informat consumatorul despre existența acestui drept. Privitor la argumentul conform căruia este indispensabilă limitarea termenului de exercitare a dreptului de retractare pentru motive de securitate juridică, s-a arătat că astfel de argumente, în măsura în care implică o limitare a drepturilor consumatorului expres prevăzute în directivă, urmăresc a-l proteja pe consumator împotriva riscurilor rezultând din faptul că instituțiile de credit au optat să încheie contract de credit imobiliar în afara spațiilor comerciale. Dacă aceste instituții aleg astfel de metode pentru a-şi comercializa serviciile, pot, fără dificultate, atât să protejeze interesele consumatorilor, cât şi propriile exigențe de securitate juridică, conformându-se obligației de informare. Deci, s-a apreciat că directiva nu este în acord cu aplicarea de către legiuitorul național a unui termen de un an de la data încheierii contractului pentru exercitarea dreptului de retractare instituit prin art. 5, în cazul în care consumatorul nu a beneficiat de informarea prevăzută de art. 4[1].

Legiuitorul național a prevăzut în art. 19, printre faptele care constituie contravenții, dacă nu au fost săvârşite în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să fie considerate infracțiuni şi nerespectarea prevederilor privitoare la obligația de informare, fapta care se sancționează cu amendă contravențională. Constatarea contravențiilor şi aplicarea sancțiunilor se fac de către reprezentanții împuterniciți ai ANPC conform art. 20, iar contravențiilor le sunt aplicabile prevederile O. G. nr. 2 din 12 iulie 2001 privind regimul juridic al contravențiilor.

2. 2. Reglementarea formei şi cuprinsului contractului încheiat în afara spațiilor comerciale; obligația remiterii unui exemplar al contractului către consumator

Art. 7 al O. G. nr. 106 din 1999 prevede imperativ obligația încheierii înscrisului constatator al contractului, cel mai târziu până în momentul livrării produsului sau serviciului, deci, este înlăturată şi de această dată în scopul protecției consumatorilor, libertatea părților de a stabili forma în care se încheie contractul, cerința formei scrise fiind expres prevăzute de lege. De asemenea, este suprimată libertatea părților în stabilirea clauzelor contractuale[2], fiind prevăzute expres anumite clauze minimale ale înscrisului constatator: datele complete de identificare a părților contractante, obiectul şi prețul contractului, data şi locul încheierii acestuia. Remarcăm că, astfel cum am arătat, reglementările specifice privitoare la contractul de credit destinat consumului prevăd atât obligația încheierii înscrisului constatator al contractului, cât şi conținutul acestuia, clauzele minimale arătate *ut supra* fiind incluse în conținutul contractului reglementat de Lege. Este reglementată, de asemenea, şi obligația comerciantului de a înmâna consumatorului un exemplar din contractul încheiat, astfel încât să poată proba aceasta în fața organelor de control. În consecință, nerespectarea cerinței de formă în ipoteza încheierii contractului de credit destinat consumului în afara spațiilor comerciale atrage aplicarea reglementării în materie de contracte încheiate în afara

[1]A se vedea, în acest sens, M. Van Huffel, "La condition procédurale des règles de protection des consommateurs : les enseignements des arrêts Océano, Heininger et Confidis de la Cour de la Justice", Rev. eur. dr. consomm., 2/2003, p. 98-101.

[2]Cu privire la principiul libertății contractuale constând în libertatea părților de a stabili şi forma clauzele contractului, a se vedea D. Chirică, „Formarea contractului de vânzare-cumpărare", în Rev. dr. com., 10/1999, p. 41-56.

spațiilor comerciale, care prevede că fapta constituie contravenție, sancțiunea fiind amenda contravențională.

Art. L. 121-24 din Codul francez al consumului prevede obligația comerciantului de a comunica către consumator, odată cu contractul, un formular detaşabil pentru exercitarea dreptului de retractare, iar conținutul formularului este prevăzut prin decret al Consiliului de Stat, facilitând astfel, cel puțin sub aspect formal, posibilitatea de exercitarea a dreptului de retractare de către consumator, astfel încât nici un astfel de impediment să nu impieteze asupra consumatorului în exercitarea dreptului său. Jurisprudența a apreciat că vânzarea la domiciliu este supusă dispozițiilor specifice privitoare la exigența eliberării unui formular detaşabil de retractare prin aplicarea prevederilor art. L. 121-21 din Codul francez al consumului[1].

Dintre practicile comerciale ilicite în materia vânzării la domiciliu, art. L. 122-8 al Codului francez al consumului sancționează, suplimentar reglementării naționale, abuzul de febleţe[2] - oricine a abuzat de febleţea sau ignoranța unei persoane pentru a o face să încheie, prin intermediul vizitelor la domiciliu, angajamente de plată în numerar sau pe credit, sub orice formă ar fi, va fi pedepsit cu închisoare de cinci ani şi cu o amendă de 9. 000 euro sau doar cu una din aceste două sancțiuni, în cazul în care circumstanțele arată faptul că această persoană nu era în măsură să aprecieze întinderea angajamentelor pe care şi le ia sau să înțeleagă înşelătoriile efectuate pentru a o convinge să încheie contractul sau dacă persoana vizată a fost supusă unei constrângeri. Conform art. L. 122-9 al Codului francez al consumului, dispozițiile art. L. 122-8 sunt aplicabile în aceleaşi condiții, angajamentelor obținute: fie în urma unei vânzări efectuate prin telefon sau telecopiator; fie în urma unei solicitări personalizate, fără ca această solicitare să fie în mod necesar nominativă, fie în urma unei deplasări la locul vânzării la domiciliu şi însoțită de oferta comportând avantaje speciale; fie cu ocazia reuniunilor sau a excursiilor organizate de către potențialul autor infracțiunii sau în beneficiul său; fie în cazul în care vânzarea a fost efectuată în spații nedestinate comercializării bunului sau a serviciului propus sau în cadrul expozițiilor sau a prezentărilor în saloane; fie atunci când vânzarea a fost încheiată într-o situație de urgență punând potențiala victimă a infracțiunii în imposibilitatea de a consulta unul sau mai mulți profesionişti calificați, având calitatea de terț raportat la contract[3].

În concluzie, O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale, instituie următoarele mijloacele juridice de protecție a drepturilor şi intereselor economice ale consumatorilor:

- reglementează următoarele drepturi pentru consumator: dreptul de denunțare

[1]În „Vente à domicile - cas des sollicitations téléphoniques en vue d'une visite dans le magasin: décision de la Cour de cassation du 10 janvier 1996", Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 247.

[2]Sancțiunea aplicabilă în materie este penală. Cu privire la elementul material şi la elementul moral ale infracțiunii de abuz de febleţe, a se vedea N. Sauphanor, *op. cit.*, p. 166-171 şi p. 180-181.

[3]Într-un anumit număr de domenii, in sistemul francez, vânzarea la domiciliu este interzisă sau constituie obiectul unui reglementări specifice: învățământul - predarea anumitor discipline la domiciliu; acordarea serviciilor de consultanță juridică; distribuirea produselor farmaceutice; împrumutul de bani şi plasamentele de fonduri; operațiunile efectuate pe piețe cu / la termen; vânzarea, cumpărarea sau schimbul de aur sau a biletelor de bancă străine; asigurarea; planurile de economii în valori mobiliare; plasamentele în bunuri diverse şi rente viagere; pompe funebre. A se vedea "Le démarche à domicile", în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, nr. 1031, 10 aprilie 1998.

unilaterală a contractului de către consumator, adresând o notificare într-un termen de cel puțin 7 zile începând cu momentul în care consumatorul a fost informat asupra dreptului său. Dreptul consumatorului la denunțarea contractului nu poate fi anulat de nici o clauză contractuală sau înțelegere între părți, aceasta fiind considerată nulă de drept;

- instituie următoarele obligații pentru comercianți: obligația de informare a consumatorului de către vânzător și prestator care se particularizează în cazul contractelor în afara spațiilor comerciale, într-un element esențial - informarea asupra dreptului consumatorului de a denunța unilateral contractul, indicând numele și adresa persoanei raportat la care consumatorul își poate exercita acest drept; obligația încheierii înscrisului constatator și a remiterii unui exemplar al contractului către consumator cel mai târziu până în momentul livrării produsului sau serviciului, înscris care va conține minimal anumite elemente determinate, mijloace care vor fi utilizate în ipoteza contractului de credit încheiat în afara spațiilor comerciale.

SECȚIUNEA A III-A. CONTRACTELE ÎNCHEIATE LA DISTANȚĂ ȘI COMERCIALIZAREA SERVICIILOR FINANCIARE LA DISTANȚĂ

Subsecțiunea I. *Sedes materiae*

Contractele la distanță sunt reglementate de O. G. nr. 130 din 2000 privind protecția consumatorilor la încheierea și executarea contractelor la distanță, ca rezultat al transpunerii în legislația națională a Directivei nr. 97/7/CE. Obiectivele directivei urmăresc, în principal, asigurarea accesului consumatorilor la bunuri și servicii din alt Stat membru în aceleași condiții ca și în statul de domiciliu, raportat la augmentarea vânzărilor transfrontaliere. Faptul că unele State membre au luat măsuri pentru a proteja consumatorii în materia contractelor la distanță, care au avut impact asupra concurenței între comercianții de pe piața internă, a reclamat introducerea la nivel comunitar a unui set minim de reguli comune în acest domeniu. Directiva trimite *in fine* la comunicarea Comisiei referitoare la art. 3, par. 1, prin care: "Comisia recunoaște importanța protecției consumatorilor în materia cazul contractelor la distanță de servicii financiare, excluse din domeniul de aplicare al Directivei nr. 97/7/CE, și a publicat Carte Verde - Servicii financiare: atingerea expectanței consumatorilor. În lumina reacțiilor la Cartea Verde a Comisiei se vor examina căile de a incorpora protecția consumatorului în politica privitoare la serviciile financiare și a posibilelor implicații legislative și, dacă este cazul, vor propune măsuri adecvate."

Ca urmare a examinărilor propuse, s-a concluzionat, pe motive ținând de faptul că este în interesul consumatorilor accesul fără discriminare la evantaiul cel mai larg posibil de servicii financiare disponibile în Uniune, pentru a putea alege pe acelea care sunt cel mai bine adaptate nevoilor lor; în scopul asigurării libertății de a alege a consumatorilor, care este esențială și necesară pentru a augmenta confianța acestora în vânzările la distanță; datorită faptului că în considerația naturii lor imateriale, serviciile financiare, se pretează în special vânzării la distanță, că este necesară crearea cadrului juridic aplicabil comercializării la distanță a serviciilor financiare prin stabilirea regulilor comune la nivel comunitar[1], normele fiind cuprinse în Directiva nr.

[1]Pe larg, cu privire la rațiunile care au generat reglementarea în materie, a se vedea M. Van Huffel, „Services financiers et contrats conclus à distance", Rev. eur. dr. consomm., 1/1997, p. 33-49 și J.

2002/65/CE care modifică Directiva nr. 97/7/CE. În legislaţia naţională, Directiva nr. 2002/65/CE a fost transpusă prin O. G. nr. 85 din 2004 privind protecţia consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanţă privind serviciile financiare.

Modificarea Directivei nr. 97/7/CE a constat în următoarele: forma iniţială a Directivei nr. 97/7/CE prevede la art. 3, par. 1, printre contractele exceptate din domeniul său de aplicare, pe cele referitoare la serviciile financiare, cu trimitere la Anexa II – „Serviciile financiare în înţelesul art. 3, par. 1", care cuprindea: servicii de investiţii; operaţiuni de asigurare şi reasigurare; servicii bancare; operaţiuni future sau options, cu precizarea că astfel de servicii includ în special: servicii de investiţii vizate de anexa Directivei nr. 93/22/CEE; servicii de efectuări de investiţii colective; servicii vizate de activităţile care sunt subiectul recunoaşterii reciproce la care s-a referit anexa Directivei nr. 89/646/CEE; operaţiunile vizate de activităţile de asigurare şi reasigurare la care s-au referit: art. 1 al Directivei 73/239/CEE; anexa la Directiva 79/267/CEE; Directiva nr. 64/225/CEE; Directivele nr. 92/49/CEE şi nr. 29/96/CEE.

În conformitate cu prevederile art. 18 al Directivei nr. 2002/65/CE a fost modificat art. 3, par. 1, fiind exceptate din domeniul de aplicare al Directivei nr. 97/7/CE contractele "vizând un serviciu financiar", urmând ca acestora să li se aplice Directiva nr. 2002/65/CE, în aplicaţiunea adagiului Generalia specialibus non derogant, iar Anexa a II-a a Directivei nr. 97/7/CE a fost abrogată. Modificarea intervenită, prin raportare la definiţia dată la art. 2, lit. b, al Directivei nr. 2002/65/CE, „serviciului financiar", ca fiind orice serviciu având legătură cu banca, creditul, asigurarea, retragerile individuale, investiţiile şi plăţile, are ca şi consecinţă includerea oricărui serviciu financiar comercializat la distanţă în domeniul de aplicare a Directivei nr. 2002/65/CE[1]*. Situaţia din legislaţia naţională a fost similară: la data intrării în vigoare, O. G. 130 din 2000 excludea din domeniul său de aplicare, potrivit art. 6, lit. a, contractele privind servicii de investiţii, operaţiuni de asigurare şi reasigurare, servicii bancare, operaţiuni legate de fondul de pensii, operaţiuni de bursă, iar ulterior modificării ordonanţei prin Legea nr. 51 din 21 ianuarie 2003*[2] *a fost modificat art. 6, lit. a, fiind excluse din domeniul de aplicare contractele privind serviciile financiare prezentate în Anexa 2* numită *„Serviciile financiare exceptate de la aplicarea prevederilor ordonanţei", şi anume: serviciile de investiţii, precum şi cele cuprinse în activităţi privind recunoaşterea reciprocă, astfel cum sunt prevăzute în Legea nr. 297 din 28 iunie 2004 privind piaţa de capital*[3]*; operaţiuni de asigurare şi reasigurare, astfel cum sunt prevăzute de Legea nr. 32 din 2000 privind societăţile de asigurare şi supravegherea asigurărilor, cu modificările ulterioare, şi de Normele nr. 3 din 2000 privind clasele de asigurări care pot fi practicate de societăţile de asigurare, puse în aplicare prin Ordinul preşedintelui Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor nr. 3 din 2001; servicii bancare; operaţiuni futures şi options.*

Dickie, „Consumer's Confidence and the EC Directive on Distance Contracts", în Jour. Cons. Pol., no. 2 June 1998, p. 217-229.

[1]Pe larg, cu privire la serviciile financiare, a se vedea F. Campens, „Services financiers de détail et protection des consommateurs: l'approche communautaire", în Rev. eur. dr. consomm., 3/2003, p. 169-196 şi F. De Patoul, „Le consommateur et les services financiers en Belgique", în Rev. eur. dr. consomm., 3/2003, p. 196-215.

[2]Publicată în M. Of. nr. 57 din 31. 01. 2003.

[3]Publicată în M. Of. nr. 571 din 29. 06. 2004.

Serviciile financiare exceptate din domeniul de aplicare al O. G. nr. 130 din 2000 sunt expres determinate, prin trimitere, în două cazuri, şi la actele normative care le reglementează şi le definesc, procedeu care ar fi fost necesar a se utiliza în cazul tuturor serviciilor financiare prevăzute în ordonanță. Inconsecvența legiuitorului ne determina să arătăm ca operațiuni futures şi options sunt reglementate de art. 2, pct. 11, lit. d şi g, din Legea nr. 297 din 2004, iar serviciile bancare sunt reglementate de Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară. Remarcăm că sintagma "servicii bancare", în înțelesul Legii nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, cuprinde doar activitățile premise a fi desfăşurate de către instituțiile de credit, nu numai băncile fiind incluse în categoria acestora.

Mai mult, protecția comunitara este asigurata prin directivă atât creditului bancar, cat şi creditului comercial, deoarece definiția dată prin Directiva nr. 2002/65/CE „serviciului financiar", indicând în teze distincte serviciul bancar, de cel de credit, ceea ce atrage includerea în domeniul de aplicare al directivei a comercializării la distanță a serviciilor de creditare independent de calitatea împrumutătorului, deci, atât a creditului comercial, cât şi a creditului bancar. În consecință, la această dată, serviciile financiare comercializate la distanță sunt excluse din domeniul de aplicare al O. G. nr. 130 din 2000 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță, dar urmează să purcedem la o analiză comparativă atât a reglementării care constituie „dreptul comun", cât şi a reglementării speciale în materia comercializării serviciilor financiare la distanță.

În sistemul francez, prin Ordonanța nr. 2001-741 din 23 august 2001 pentru modificarea Codului francez al consumului[1] s-au transpus directivele comunitare în art. L 121-16 până la art. L. 121-20-10, în materie de contracte la distanță. Transpunerea Directivei nr. 97/7/CE în dreptul francez a împrumutat calea fuziunii-absorbției, deoarece dreptul francez cunoaşte deja o reglementare a vânzării la distanță - art. L. 121-16 şi următoarele din Codul francez al consumului[2].

Subsecțiunea a II-a. Domeniul de aplicare

1. Domeniul de aplicare din perspectiva subiecților

O. G. nr. 130 din 2000 defineşte noțiunea de „consumator" ca fiind persoana fizică sau grupul de persoane fizice constituite în asociații care cumpăra, dobândesc, utilizează sau consuma produse ori servicii în afara activității lor profesionale. Reiterăm legitimitatea acordată prin O. G. nr. 130 din 2000 asociațiilor de protecție a consumatorilor prevedere similară definiției date noțiunii de „consumator" în reglementarea comunitară privitoare la contractele încheiate în afara spatiilor comerciale. Directiva nr. 97/7/CE defineşte noțiunea de „consumator" în art. 2, pct. 2, ca fiind orice persoană fizică care, în contractele vizate de această directivă, acționează în scopuri care sunt în afara comerțului său, a afacerilor sau a profesiei, iar O. G. nr. 85 din 2004 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță privind serviciile financiare defineşte în art. 3, lit. d, noțiunea de „consumator" ca fiind orice persoană fizică care, în cadrul contractelor reglementate de ordonanță, acționează în afara activității sale profesionale, economice sau

[1]Publicată în J. O. din 25. 08. 2001.

[2]A se vedea N. Sauphanor, *op. cit.*, p. 351-353. Reglementarea privitoare la contractul la distanță în dreptul spaniol, a se vedea J. L. Achirica, "Distance selling in Spanish law: a European perspective", în Consumer Law Journal, 3/1998, p. 339-359.

comerciale, definiție similară art. 2, lit. d din Directiva nr. 2002/65/CE. *Deci, noțiunea de „consumator" acoperă conceptual persoana fizică care desfăşoară activitate în scop neprofesional.*

O. G. nr. 130 din 2000 defineşte noțiunea de „comerciant" ca fiind persoana fizică sau juridică care, încheind contractul în cauză, acționează în cadrul activității sale profesionale şi autorizate conform legii. Directiva nr. 97/7/CE în art. 2, pct. 3, denumeşte profesionistul „furnizor" şi îl defineşte ca fiind orice persoană fizică sau juridică, care în contractele vizate de această directivă, acționează în sfera sa comercială sau profesională. O. G. nr. 85 din 2004 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță privind serviciile financiare defineşte în art. 3, lit. c, noțiunea de "furnizor" ca fiind orice persoană juridică sau persoană fizică, publică sau privată, abilitată conform legii, care, în cadrul activităților sale profesionale sau comerciale, are calitatea de furnizor de servicii financiare prevăzute în contractul la distanță, definiție similară art. 2, lit. c, a Directivei nr. 2002/65/CE. *Remarcăm lipsa de coerenta a definițiilor, din perspectiva criteriului utilizat pentru definirea comerciantului: daca în primul caz, criteriul de definire a comerciantului este alături de caracterul profesional cel al activității desfăşurate şi existenta autorizării, în al doilea caz criteriul este doar cel privitor la caracterul profesional al activității, iar în al treilea, alături de criteriul activității profesionale, se reține şi calitatea de furnizor al serviciilor care constituie obiectul contractului la distanță.*

2. Domeniul de aplicare din perspectiva noțiunii de „contract la distanță", „tehnică de comunicație la distanță" şi „operator de comunicație"

2. 1. Contractul la distanță

Potrivit art. 1, lit. a, al O. G. nr. 130 din 2000 noțiunea de „contract la distanță" este definită ca fiind contractul de furnizare de produse sau servicii încheiat între un comerciant şi un consumator, *în cadrul unui sistem de vânzare organizat de către comerciant, care utilizează în mod exclusiv, înainte şi la încheierea acestui contract, una sau mai multe tehnici de comunicație la distanță*[1], definiție similara fiind dată şi de art. 2, pct. 1, al Directivei nr. 97/7/CE. OG 99 din 2000 defineşte, în art. 36, noțiunea de „vânzare la distanță"[2] ca fiind aceea forma de vânzare cu amănuntul care se desfăşoară în lipsa prezentei fizice simultane a consumatorului şi a comerciantului, în urma unei oferte de vânzare efectuata de acesta din urma, care în scopul încheierii contractului, utilizează exclusiv tehnici de comunicație la distanta".

O. G. nr. 85 din 2004 defineşte noțiunea de „serviciul financiar" în conformitate cu prevederile art. 3, lit. b, ca fiind orice serviciu bancar, de credit, de asigurare, pensii individuale, servicii de investiții financiare reglementate de Legea nr. 297 din 2004 privind piața de capital sau orice servicii referitoare la plata în natură. Deci, definiția dată, în acord cu cea dată noțiunii de "serviciu financiar" în Directiva nr. 2002/65/CE atrage includerea în domeniul de aplicare al ordonanței comercializarea la distanță a

---

[1] „Înțelesul sintagmei « sistem de vânzări la distanță sau de furnizări de servicii » din art. 2, alin. 1, al directivei, este apreciat de către doctrină ca fiind neclar. Dacă un vânzător îşi face publicitate într-un ziar local şi acceptă comenzi prin telefon are sau nu un "sistem"? În consecință, în scopul creşterii confianței consumatorilor se propune o interpretare extensivă a cuvântului „schemă". " A se vedea J. Dickie, „Consumer's Confidence and the EC Directive on Distance Contracts", în Jour. Cons. Pol., no. 2 June 1998, p. 217.

[2] Deci, prestarea de servicii la distanta nu este inclusa in domeniul de aplicare al ordonantei.

creditelor destinate consumului independent de calitatea creditorului, deci, atât a creditului comercial, cât şi a creditului acordat de instituții de credit, în condițiile în care, astfel cum am remarcat, numai creditul comercial este exclus din domeniul de aplicare al O. G. nr. 130 din 2000.

2. 2. Tehnicile de comunicație la distanță

Conform art. 2, lit. d, al O. G. nr. 130 din 2000, „tehnicile de comunicație la distanta" sunt definite, ca fiind orice mijloc care poate fi utilizat pentru încheierea unui contract între comerciant şi consumator şi care nu necesită prezența fizică simultană a celor două părți, tehnici care sunt prevăzute în anexa 1 - „Lista privind tehnicile de comunicație la distanta"[1]: imprimat neadresat; imprimat adresat; scrisoare tipizată; publicitate tipărită cu bon de comandă; catalog; telefon cu intervenție umană[2]; telefon fără intervenție umană (automat de apel, audiotext); radio; videofon (telefon cu imagine); videotext (microordinator, ecran Tv cu tastatură sau ecran tactil); poştă electronică (e-mail); telecopiator (fax); televiziune (teleshopping)[3]. Definiția dată "tehnicilor de comunicație la distanță" este similară cu definiția dată în Directiva nr. 97/7/CE. Lista cuprinsă în anexa directivei are caracter exemplificativ şi nu limitativ şi a fost preluată în legislația națională sub această rezervă[4]. Lista este, în parte, similară cu cea a Directivei nr. 97/7/CE, cu mențiunea că aceasta utilizează noțiunea de "mijloace de comunicație a distanta" şi că în listă nu este inclusă poşta electronică (e-mail). Aceasta, deoarece în conformitate cu prevederile art. 6, lit. f, al O. G. nr. 130 din 2000, la data intrării în vigoare actul normativ nu era aplicabil în cazul comerțului electronic. Prin Legea nr. 365 din 7 iunie 2002 privind comerțul electronic[5] a fost abrogat art. 6, lit. f, al O. G. nr. 130 din 2000, care devine aplicabilă în cazul comerțului electronic, iar prin Legea nr. 51 din 2003 s-a modificat art. 15 al ordonanței –„Limitări privind utilizarea anumitor tehnici de comunicație la distanta", prin introducerea între tehnicile de comunicație la distanță care necesita acordul prealabil al consumatorului şi „adresa de poştă electronică (e-mail)".

Directiva nr. 2002/65/CE defineşte noțiunea de „tehnică de comunicație la distanță"

---

[1]Am relevat şi la alte domenii ale protecției că tehnica trimiterii la prevederile listei anexă este des uzitată.

[2]Reiterăm, cu privire la contractul încheiat la telefon, aspectul că acestuia i se aplica, conform dreptului comun, regimul juridic al contractelor incheiate fata in fata, pe cand in relatiile dintre comerciant şi consumator i se aplica regimul juridic al contractelor la distanta.

[3]Cu privire la caracterul exemplificativ al listei, a se vedea V. Stoica, Al. Bleoancă, „Enumerarea din lista cuprinsă în anexa la O. G. 130/2000 privind regimul juridic al contractelor la distanță este limitativă sau exemplificativă?", în Rev. dr. com., 11/2002, p. 30-39.

[4]A se vedea, în acest sens, V. Stoica, Al. Bleoancă, „Enumerarea din lista cuprinsă în anexa la O. G. 130/2000 privind regimul juridic al contractelor la distanță este limitativă sau exemplificativă?", în Rev. dr. com., 11/2002, p. 30-39.

[5]Publicată în M. Of. nr. 483 din 05. 07. 2002, modificată prin Legea nr. 161 din 19 aprilie 2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice şi în mediul de afaceri, prevenirea şi sancționarea corupției, publicată în M. Of. nr. 279 din 21. 04. 2003, numită în continuare "Legea nr. 365 din 2002 privind comerțul electronic", edictată ca urmare transpunerii în legislația națională a Directivei nr. 2000/31/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 8 iunie 2000 privind anumite aspecte juridice ale societății informatice şi în special a comerțului electronic în piața internă „directiva privind comerțui electronic", publicată în J. O. C. E. nr. L 178 din 17. 07. 2000.

ca fiind orice mijloc care, fără a fi necesară prezența fizică simultană a furnizorului și consumatorului, poate să fie utilizat pentru *comercializarea* la distanță a unui serviciu între aceste părți, definiția similara fiind data în art. 3, lit. e, al O. G. nr. 85 din 2004. Reglementările nu prevăd care sunt tehnicile de comunicație, apreciem noi, datorita dezvoltării progresive a acestora, ceea ce atrage imposibilitatea stabilirii unei liste în acest sens, recurgându-se, deci, doar la criteriul dat pentru definirea lor.

2. 3. Operator de comunicație

Conform art. 2, lit. e, al O. G. nr. 130 din 2000 noțiunea de „operator de comunicație" este definit ca fiind orice persoană fizică sau juridică a cărei activitate profesională constă în a pune la dispoziție comerciantului una sau mai multe tehnici de comunicație la distanță, definiție similara celei date în Directiva nr. 97/7/CE, art. 2, pct. 5, i în Directiva nr. 2002/65/CE, art. 2, lit. g, și în O. G. nr. 85 din 2004, din art. 3, lit. g.

Suplimentar acestor definiții care se regăsesc în ambele directive și în ambele reglementări naționale, Directiva nr. 2002/65/CE definește în art. 2, lit. f noțiunea de „suport durabil" ca fiind orice instrument care permite consumatorului să stocheze informațiile care îi sunt adresate personal într-o manieră care îi permite să se raporteze ușor la ele pe viitor, în timpul unei perioade adaptate scopurilor pentru care informațiile sunt destinate și care permite reproducerea identică a informațiilor stocate, *incluzând, în special, dischetele informatice, CD-ROM, DVD și hard-discul computerului consumatorului pe care corespondența electronică este stocată, dar nu cuprind site-urile Internet, exceptând cele care vor îndeplini criteriile specificate în definiția suporților durabili.* O. G. nr. 85 din 2004 definește la art. 3, lit. f, suportul durabil ca fiind orice instrument ce permite consumatorului păstrarea informațiilor ce îi sunt comunicate și accesul la acestea pentru o perioadă de timp corespunzătoare scopului informației, cu posibilitatea de a fi consultate ori de câte ori este necesar, și care să permită reproducerea nemodificată a conținutului lor definiție similară cu cea prevăzută de art. 5, alin. 4 din Normele de aplicare a Legii, *fără a trimite exemplificativ la anumiți suporți durabili.*

3. Excluderi din domeniul de aplicare

Am arătat ca din domeniul de aplicare al Directivei nr. 97/7/CE ca urmare a modificării prin Directiva nr. 2002/65/CE și, în mod identic, al O. G. nr. 130 din 2000 sunt excluse serviciile financiare cuprinse în anexa 1, sub rezerva aspectelor acolo reiterate. De asemenea, O. G. nr. 130 din 2000 nu se va aplica, conform art. 6, următoarelor contracte: celor încheiate prin intermediul distribuitoarelor automate de vânzare sau în localurile comerciale automatizate; celor încheiate cu operatori în telecomunicații în scopul utilizării telefoanelor publice cu plată; celor *încheiate pentru construirea sau vânzarea bunurilor imobile sau care se refera la alte drepturi privind bunurile imobile cu excepția contractelor de închiriere*; celor încheiate în cadrul vânzării la licitație, prevederi similare art. 3, pct. 1, al Directivei nr. 97/7/CE. Din domeniul de aplicare al O. G. nr. 130 din 2000 sunt excluse comercializarea anumitor produse și servicii exceptate prin legi speciale.

O. G. nr. 85 din 2004, similar art. 1, pct. 2, al Directivei nr. 2002/65/CE, prevede că în ipoteza încheierii unui contract privind servicii financiare, urmat de operațiuni succesive sau de o serie de operațiuni financiare distincte, de aceeași natură, executate

eşalonat în timp, prevederile ordonanțe se aplică numai contractului nu şi operatiunilor succesive – art. 1, alin. 2 din OG. nr. 85 din 2004. În ipoteza în care nu există un contract în sensul celui prevăzut la alin. 1, dar operațiuni succesive sau serii de operațiuni distincte, de aceeaşi natură, eşalonate în timp, sunt executate între aceleaşi părți contractante, dispozițiile art. 4 privitoare la obligația de informare şi la elementele acesteia, sunt aplicabile numai pentru prima operațiune. În situația prevăzută la art. 2, în cazul în care într-o perioadă de un an nu este executată nici o operațiune similară, următoarea operațiune executată va fi considerată ca fiind prima dintr-o nouă serie de operațiuni, dispozițiile art. 4 aplicându-se în mod corespunzător.

Subsecțiunea a III-a. Mijloace juridice de protecție a drepturilor şi intereselor economice ale consumatorilor

1. Obligația comerciantului de utilizare a anumitor tehnici de comunicație la distanță cu acordul consumatorului şi interdicția utilizării altor tehnici de comunicație la distanță dacă există un refuz manifestat de către consumator

Directiva nr. 97/7/CE, în art. 6, la fel ca Directiva nr. 2002/65/CE, prevede cerința acordului consumatorului pentru utilizarea a două tehnici de comunicație la distanță şi interdicția utilizării altor tehnici dacă există un refuz manifestat de către consumator. Cele două tehnici de comunicație la distanță care vor fi utilizate numai dacă există acordul prealabil al consumatorului sunt: sistemul automatizat de apel fără intervenție umană (automat de apel); telecopiatorul (fax). O decizie a Curții Supreme din Germania arată că sistemul de telefax are o funcție de raționalizare a corespondenței, de contact facil cu ceilalți profesionişti, de receptare rapidă a mesajelor. Deoarece sistemul nu poate înregistra decât un apel o dată, utilizatorul său are un interes legitim de a-l vedea eliberat de orice apel care îi limitează utilizarea. Pe acest considerent, nu se poate prezuma că în circumstanțe normale, instalarea unui fax echivalează cu o acceptare din partea deținătorului de primire a publicității, în special raportat la faptul că destinatarul mesajului trebuie să plătească cheltuielile de funcționare a aparatului. Curtea a concluzionat că publicitatea prin fax nesolicitată de către destinatari este contrară interesului general aşa cum e definit în art. 1 la legii privitoare la concurența neloială şi poate da naştere unei acțiuni în încetare. Singura excepție acceptabilă este aceea a autorizării exprese sau implicite, de către un deținător privitoare la receptarea unor mesaje publicitare sau o autorizare care poate fi prezumată în circumstanțe concrete[1].

O. G. nr. 130 din 2000 instituie în art. 15 cerința existenței acordului consumatorului pentru utilizarea pe lângă tehnicile de comunicație la distanță prevăzute în directive şi pentru adresa de poşta electronică (e-mail), precum şi interdicția utilizării altor tehnici de comunicație individuală la distanță, dacă există un refuz manifestat de consumator. O. G. nr. 85 din 2004 prevede în art. 16 cerința acordului consumatorului pentru utilizarea celor două tehnici de comunicație la distanță prevăzute în directive, cu mențiunea că aceasta nu va atrage, în cazul acordului, cheltuieli de utilizare pentru consumator, şi prevede, de asemenea, interdicția utilizării altor tehnici dacă există un refuz manifestat de către consumator.

[1]A se vedea H. Dörner, „Publicité par voie de télécopie – atteinte à l'intérêt général : décision de la Cour suprême du 25 octobre 1995", în Rev. eur. dr. consomm., 2/1996, p. 161-162.

2. Obligația de informare precontractuală a consumatorului de către comerciant prealabil încheierii contractului la distanță. Elemente obligatorii

O. G. nr. 130 din 2000, în art. 3, pct. 1, prevede în sarcina comerciantului obligația de informare, prealabil încheierii contractului la distanță, în timp util, corect și complet asupra anumitor elemente determinate. Deci, se utilizează și în acest caz mijlocul determinării elementelor din conținutul obligației de informare. Elementele asupra cărora comerciantul va informa consumatorul sunt următoarele: identitatea comerciantului și, în cazul contractelor care prevăd plata anticipată, adresa și modalitățile de contactare a acestuia, telefon/fax, e-mail și codul unic de înregistrare; caracteristicile esențiale ale produsului sau serviciului; prețul de vânzare cu amănuntul al produsului sau tariful serviciului și taxele aplicabile; cheltuielile de livrare, dacă este cazul; modalitățile de plată, de livrare sau de prestare; dreptul de denunțare unilaterală a contractului, cu excepția cazurilor prevăzute în ordonanță; costul utilizării tehnicii de comunicație la distanță, în cazul în care acesta este calculat altfel decât conform tarifului de bază; perioada de valabilitate a ofertei sau a prețului; durata minimă a contractului, în cazul contractelor care prevăd furnizarea curentă sau periodică a unui produs sau serviciu; termenul limită de executare a obligațiilor rezultând din contract, prevederi similare art. 4 din Directiva nr. 97/7/CE.

De asemenea, Directiva nr. 2002/65/CE prevede la art. 3, că, în timp util, anterior încheierii contractului la distanță sau a acceptării ofertei, consumatorul va fi informat asupra următoarelor elemente: furnizorul, serviciile financiare, contractul la distanță și acțiunea în justiție, pentru fiecare categorie fiind prevăzute anumite elemente care se regăsesc și în art. 4 al O. G. nr. 85 din 2004, și anume: *1. Furnizorul* - **a.** denumirea furnizorului, forma de organizare, activitatea sa principală, adresa sediului social sau, după caz, domiciliul stabil și modalitățile de contactare a acestuia, telefon/fax, e-mail, registrul comerțului în care este înregistrat și codul unic de înregistrare; **b.** denumirea reprezentantului din țara unde consumatorul are reședința, activitatea principală, adresa sediului social sau, după caz, domiciliul stabil al acestuia și modalitățile de contactare a acestuia, numărul de telefon/fax, adresa de e-mail, registrul comerțului în care este înregistrat și codul unic de înregistrare, dacă un astfel de reprezentant există; **c.** denumirea intermediarului, activitatea principală, adresa sediului social sau, după caz, domiciliul stabil al acestuia și modalitățile de contactare a acestuia, numărul de telefon/fax, adresa de e-mail, registrul comerțului în care este înregistrat și codul unic de înregistrare, atunci când consumatorul tratează cu un intermediar; **d.** în cazul în care activitatea furnizorului necesită o autorizare specială, acesta este obligat să furnizeze, complementar informațiilor prevăzute la lit. a și b, și datele de identificare, adresa și modalitățile de contactare a autorității emitente a autorizației, inclusiv numărul de telefon/fax și adresa de e-mail ale acesteia. 2. *Serviciul financiar: a. descrierea caracteristicilor esențiale ale serviciului financiar respectiv;* **b.** *prețul total pe care consumatorul îl are de plătit pentru achiziționarea serviciului financiar, inclusiv toate comisioanele, taxele, costurile suplimentare ori cheltuielile aferente și toate tarifele, achitate direct de către consumator ori achitate prin intermediul furnizorului, iar în cazul în care nu poate fi indicat un preț total precis al serviciului financiar respectiv, furnizorul este obligat să informeze consumatorul asupra modalității de calcul necesare verificării costului total;* **c.** elementele specifice anumitor operațiuni privind existența unor riscuri speciale asociate contractării serviciilor financiare ori caracteristicile specifice acestora sau referitoare la posibilitatea unei variații a prețului total în funcție de piețele financiare

ori bursiere, asupra cărora furnizorul nu are influență și nu poate fi prezentată o estimare a evoluției viitoare raportată la performanțele statistice precedente; **d.** existența sau posibilitatea existenței unor taxe și/sau costuri suplimentare care nu sunt plătite prin intermediul furnizorului sau impuse de acesta; **e.** orice limită de timp sau data până la care informațiile furnizate sunt valabile; **f.** modalitățile de plată și de realizare a plății; **g.** orice cost suplimentar pentru consumator, rezultat din utilizarea de către acesta a mijloacelor de comunicare la distanță, dacă astfel de costuri adiționale sunt facturate separat. *3. Contractul la distanță*: **a.** existența sau inexistența dreptului de denunțare unilaterală prevăzut la art. 9 și, în situația în care acest drept este stipulat, se vor preciza termenul și condițiile în care acesta poate fi exercitat, inclusiv o precizare a informațiilor privind plata sumelor pe care consumatorul poate fi obligat să le plătească potrivit art. 13 alin. 1, precum și a consecințelor ce decurg din neexercitarea acestui drept; **b.** durata minimă pentru care se încheie contractul la distanță, în cazul prestării unor servicii financiare cu caracter permanent sau periodic; **c.** informarea privind dreptul părților de reziliere sau de denunțare unilaterală a contractului înainte de termen, în temeiul unei clauze contractuale, inclusiv asupra penalităților impuse prin contract, după caz; **d.** indicarea modalităților practice de exercitare a dreptului de denunțare unilaterală a contractului, între altele și indicarea adresei la care poate fi expediată notificarea de denunțare unilaterală a contractului; **e.** statul sau statele ale căror norme sunt avute în vedere de către furnizor ca temei juridic al raportului contractual cu consumatorul, în scopul încheierii unui contract la distanță; **f.** orice clauză contractuală prin care este indicată legea aplicabilă și/sau instanța competentă în soluționarea eventualelor litigii între părți; **g.** în ce limbă sau în care dintre limbile oficiale ale unui stat sunt formulați termenii și condițiile contractuale, informațiile prealabile prevăzute de art. 4, care va fi limba sau limbile în care furnizorul a convenit de comun acord cu consumatorul să comunice pe durata derulării contractului la distanță. *4. Acțiunea în justiție:* **a.** posibilitatea apelării la proceduri extrajudiciare anterioare sesizării instanței de judecată, de către consumator, care are calitatea de parte contractuală, și, de asemenea, care sunt modalitățile consumatorului de apelare la aceste proceduri; **b.** existența unor fonduri de garantare sau a altor mecanisme de compensare[1].

Remarcăm că atât O. G. nr. 130 din 2000, cât și O. G. nr. 85 din 2004 prevăd între elementele obligației de informare prealabilă a consumatorului de către comerciant prețul de vânzare cu amănuntul al produsului sau tariful serviciului și taxele aplicabile și respectiv prețul total datorat de către consumator furnizorului pentru serviciul financiar, inclusiv ansamblul comisioanelor, cheltuielilor și taxelor aferente și toate taxele achitate prin intermediul furnizorului sau, atunci când prețul exact nu poate fi indicat, baza de calcul al prețului, permițând consumatorului să îl verifice pe acesta din urmă. Apreciem că informarea prealabilă formării la distanță a contractului de credit destinat consumului va include dobânda anuală efectivă (DAE), ca element esențial.

Art. 4, pct. 2 al Directivei nr. 97/7/CE și art. 3, pct. 2 al Directivei nr. 2002/65/CE prevăd că informațiile al căror scop comercial trebuie să rezulte fără echivoc, vor avea următoarele caracteristici: vor fi comunicate în mod clar, ușor de înțeles de către

---

[1]Altele decât cele prevăzute de O. G. nr. 39 din 28 august 1996 privind înființarea și funcționarea Fondului de garantare a depozitelor în sistemul bancar, publicată în M. Of. nr. 141 din 25. 02. 2002, și de Legea nr. 297 din 2004.

consumator, prin orice mijloc adaptat tehnicii de comunicație la distanță utilizate, ținându-se seama de principiile de bună practică comercială în tranzacții și de principiile care guvernează protecția minorilor și a altor persoane lipsite de capacitate de exercițiu, precum și de principiile referitoare la bunele moravuri, prevederi similare fiind cuprinse și în art. 3, alin. 2, din O. G. nr. 130 din 2000, și în art. 4, alin. 5 din O. G. nr. 85 din 2004.

În general, comerciantul nu poate determina, datorită tehnicii utilizate, dacă cel care comandă, produsul sau serviciul, deci, persoana fizică care își dă consimțământul la încheierea contractului, acceptând oferta comerciantului are capacitatea juridică necesară pentru a contracta. Dacă comerciantul determină că persoana este minora și contractul intră în categoria celor curente, obișnuite, uzual încheiate de minor, acesta este valabil, în măsura în care nu este lezionar. Dacă comerciantul nu determina ca persoana este minoră, doctrina[1] *a apreciat că este un mandat tacit dat, de către părinte minorului, deci, minorul comandă în numele părinților, conform regulilor mandatului, potrivit cărora mandatarul acționează în numele și pe seama mandantului. Dar, minorul poate comanda în mare parte în interes propriu și, în consecință, comanda nereprezentând voința mandantului, ci a unei persoane fără capacitate și neintegrându-se în categoria cumpărăturilor uzuale, curente, poate fi anulată.*

3. Obligația de informare a consumatorului de către comerciant în cazul comunicărilor telefonice

Similar prevederilor Directivei nr. 97/7/CE, O. G. nr. 130 din 2000 reglementează elementele obligației de informare în cazul comunicărilor telefonice, și anume: identitatea furnizorului, precum și indicarea, în mod explicit, a scopului comercial al apelului, momentul informării fiind cel al începutului oricărei conversații. Și Directiva nr. 2002/65/CE prevede în art. 3, pct. 3, elemente ale informației în caz de comunicare telefonică, adică prin telefonie: identitatea furnizorului și scopul comercial al apelului a cărui inițiativă a fost luata de furnizor sunt indicate fără echivoc la începutului oricărei conversații cu consumatorul. Sub rezerva acordului formal cu consumatorul, doar informațiile de mai jos trebuie să fie furnizate: identitatea persoanei în contact cu consumatorul și legătura dintre acesta persoana și furnizor; o descriere a principalelor caracteristici ale serviciului financiar; prețul total datorat de consumator furnizorului pentru serviciul financiar, care cuprinde toate taxele achitate prin intermediul furnizorului sau, când prețul exact nu poate fi indicat, baza de calcul al prețului, permițând consumatorului să îl verifice; indicarea existenței eventuale a altor taxe și/sau costuri care nu sunt achitate prin intermediul furnizorului sau facturate de el; existenta sau absența dreptului de retractare și, dacă acest drept există, durata sa și modalitățile exercitării sale. O. G. nr. 85 din 2004 cuprinde în art. 5 o prevedere similară art. 3, pct. 3 al Directivei nr. 2002/65/CE, iar alin. 2 al art. 5 al ordonanței prevede expres „continuarea de către furnizor a convorbirii telefonice este permisă numai cu acordul explicit al consumatorului".

În cazul acceptării de către consumator a continuării convorbirii telefonice, conform art. 5, alin 2 din O. G. nr. 85 din 2004, furnizorul are obligația de a prezenta

---

[1] A se vedea P. Dejemeppe, J. Laffineur, „Le statut juridique du consommateur mineur d'âge", Collection droit et consommation, Centre de droit de la consommation, Louvain-la-Neuve, 1997, p. 91-92.

următoarele informații: identitatea persoanei care a contactat consumatorul din partea furnizorului și în ce calitate reprezintă furnizorul; descrierea caracteristicilor esențiale ale serviciului financiar; prețul total pe care consumatorul îl are de plătit pentru achiziționarea serviciului financiar, inclusiv toate comisioanele, taxele, costurile suplimentare ori cheltuielile aferente și toate tarifele, achitate direct de către consumator ori achitate prin intermediul furnizorului, iar în cazul în care nu poate fi indicat un preț total precis al serviciului financiar respectiv, furnizorul este obligat să informeze consumatorul asupra modalității de calcul necesare verificării costului total; existența sau posibilitatea existenței unor taxe și/sau costuri suplimentare care nu sunt plătite prin intermediul furnizorului sau impuse de acesta; existența sau inexistența dreptului de denunțare unilaterală, în situația în care acest drept este prevăzut, se vor preciza termenul și condițiile în care acesta poate fi exercitat, inclusiv o precizare a informațiilor privind plata sumelor pe care consumatorul poate fi obligat să le plătească potrivit art. 13, alin. 1, precum și a consecințelor care decurg din neexercitarea acestui drept.

Art. 5, alin. 3, din O. G. nr. 85 din 2004, prevede că furnizorul este obligat să informeze consumatorul despre faptul că orice alte informații suplimentare sunt disponibile la cerere și, totodată, să indice natura acestor informații. În toate situațiile, furnizorul trebuie să ofere informațiile complete atunci când își îndeplinește obligațiile de comunicare în scris a informațiilor, pe hârtie sau pe orice alt suport durabil.

Remarcăm că și O. G. nr. 85 din 2004 prevede printre elementele obligației de informare prin telefon prețul total pe care consumatorul îl are de plătit pentru achiziționarea serviciului financiar, inclusiv toate comisioanele, taxele, costurile suplimentare ori cheltuielile aferente și toate tarifele, achitate direct de către consumator ori achitate prin intermediul furnizorului, iar în cazul în care nu poate fi indicat un preț total precis al serviciului financiar respectiv, furnizorul este obligat să informeze consumatorul asupra modalității de calcul necesare verificării costului total și apreciem că informarea prin telefon prealabilă formării contractului de credit destinat consumului va include dobânda anuală efectivă (DAE).

Conform art. 6 din O. G. nr. 85 din 2004, informațiile referitoare la obligațiile contractuale vor fi comunicate consumatorului în faza precontractuală, informații care vor fi în conformitate cu obligațiile contractuale rezultate din legea aplicabilă contractului la distanță, în cazul încheierii lui. În situația în care, în legislația națională sau în aceea a Uniunii, referitoare la serviciile financiare, sunt aplicabile dispoziții speciale care impun o informare prealabilă a consumatorului, alta decât cel prevăzută de ordonanță, acestea se aplică în mod corespunzător contractului financiar respectiv. Obligația de a-l informa pe consumator ori pe furnizor, potrivit dispozițiilor prezentei ordonanțe, nu poate fi înlăturată prin invocarea secretului comercial sau profesional și nu poate fi limitată sau înlăturată prin clauze contractuale.

4. Obligația de confirmare scrisa a informației furnizate consumatorului de către comerciant

Conform prevederilor art. 3 din *O. G. nr. 130 din 2000,* similare art. 5 al Directivei nr. 97/7/CE comerciantul trebuie să transmită consumatorului, în scris sau pe un alt suport de informații durabil, la dispoziția sau accesibil acestuia, în timp util, în perioada executării contractului, următoarele: *a.* confirmarea informațiilor, dacă acestea nu au fost transmise anterior încheierii contractului; b. condițiile și modalitățile de exercitare a dreptului de denunțare unilaterală, pentru cazurile

prevăzute în prezenta ordonanță, sub forma clauzei următoare: „Consumatorul are dreptul să notifice în scris comerciantului că renunță la cumpărare, fără penalități și fără invocarea unui motiv, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea produsului sau, în cazul prestărilor de servicii, de la încheierea contractului", redactată cu caractere îngroșate. Sancțiunea omiterii prevederii acestei clauze este aceea că produsul sau serviciul este considerat livrat fără comandă din partea consumatorului; *c.* sediul, numărul de telefon/fax, precum și adresa de e-mail ale comerciantului, la care consumatorul poate să-și prezinte reclamațiile; *d.* informațiile privind service-ul postvânzare și garanțiile oferite; *e.* condițiile de denunțare unilaterală a contractului, atunci când acesta are o durată nedeterminată sau o durată mai mare de un an.

Reglementările privitoare la obligația de comunicare nu se aplică în cazul serviciilor a căror execuție este realizată cu ajutorul unei tehnici de comunicație la distanță, dacă aceste servicii sunt furnizate o singură dată și facturarea lor este efectuată de operatorul de comunicație. Confirmarea scrisa va cuprinde, deci, informația prealabilă și, în plus, aspectele legate de condițiile și modalitățile de exercitare a dreptului de denunțare unilaterală, reclamațiile; service-ul postvânzare și garanțiile oferite; condițiile de denunțare unilaterală a contractului atunci când acesta are o durată nedeterminată sau o durată mai mare de un an.

Directiva nr. 2002/65/CE reglementează în art. 5 modalitățile de comunicare a condițiilor contractuale și a informațiilor prealabile, cuprinzând următoarele obligații: furnizorul comunică consumatorului toate condițiile contractuale ca și informațiile pe un suport din hârtie sau pe orice alt suport durabil, pus la dispoziția consumatorului și la care acesta are acces în timp util înainte de a fi încheiat un contract la distanță sau accepta o ofertă; furnizorul îndeplinește obligația care îi incumbă imediat după încheierea contractului la distanță, dacă acesta a fost încheiat la cererea consumatorului utilizând o tehnică de comunicație la distanță care să permită transmiterea condițiilor și informațiilor; în orice moment, pe durata executării contractului, consumatorul are dreptul, la cerere să i se comunice condițiile contractuale pe un suport din hârtie. Suplimentar, consumatorul are dreptul de a schimba tehnicile de comunicație la distanță utilizate, cu condiția ca acest lucru să nu fie incompatibil cu contractul la distanță încheiat sau cu natura serviciului financiar furnizat. Potrivit prevederilor art. 7, alin. 1, din O. G. nr. 85 din 2004, furnizorul va comunica consumatorului, în totalitate, termenii și condițiile contractuale și informațiile prevăzute la art. 4 și 6, în scris, pe hârtie sau pe orice suport durabil disponibil și accesibil consumatorului, în timp util, înainte ca acesta să aibă obligații rezultate din semnarea unui contract la distanță sau din acceptarea unei oferte a unui astfel de serviciu financiar la distanta.

5. Dreptul de denunțare unilaterală a contractului de către consumator

Ca mijloc de protecție a consumatorului, s-a instituit dreptul, potrivit prevederilor art. 7 al O. G. nr. 130 din 2000, de a denunța unilateral contractul la distanță, în termen de 10 zile lucrătoare, fără penalități și fără invocarea vreunui motiv, prevederi constituind transpunerea celor cuprinse în Directiva nr. 97/7/CE, art. 6, care prevede un „drept de retractare". Singurele costuri pe care la poate suporta consumatorul sunt cheltuielile directe de returnare a produselor. Termenul de 10 zile prevăzut pentru exercitarea dreptului de denunțare începe să curgă: pentru produse, de la data primirii lor de către consumator, dacă au fost îndeplinita de către comerciant obligația de

comunicare a informației în scris, pe hârtie sau pe alt suport durabil; pentru servicii, din ziua încheierii contractului sau după încheierea contractului, din ziua în care obligația de comunicare a informației în scris, pe hârtie sau pe alt suport durabil au fost îndeplinite, cu condiția ca întârzierea să nu depășească 90 de zile[1]. *În cazul în care comerciantul a omis să transmită consumatorului informațiile arătate, termenul de denunțare unilaterală a contractului este de 90 de zile și începe să curgă: pentru produse, de la data primirii lor de către consumator; pentru servicii, de la data încheierii contractului. Dacă în perioada celor 90 de zile informațiile sunt furnizate consumatorului, termenul de 10 zile lucrătoare pentru denunțarea unilaterală a contractului începe să curgă din acel moment. Ca efect al exercitării dreptului de denunțare unilaterală a contractului de către consumator, conform prevederilor art. 7, comerciantul are obligația să ramburseze sumele plătite de consumator fără a-i solicita acestuia cheltuielile aferente rambursării sumelor. Rambursarea sumelor se va face în cel mult 30 de zile de la data denunțării contractului de către consumator. O asociație de consumatori a intentat o acțiune colectivă în justiție împotriva întreprinderii "Post market" pentru vânzarea la distanță ilegală. Această întreprindere trimitea scrisori personale consumatorilor anunțându-i că au câștigat o mașină sau alt cadou de aceeași valoare, la o loterie și că era suficient să cumpere unul din produsele întreprinderii pentru a obține premiul. Înalta Curte a Greciei a estimat că maniera în care aceste vânzări la distanță erau efectuate este contrară legii de protecție a consumatorilor, căci, pe de o parte, întreprinderea nu a anexat scrisorii personale trimise consumatorului un formular de retractare, și pe de altă parte, numele și adresa întreprinderii cuprinse în scrisoare erau inexacte*[2].

Consumatorul nu are dreptul de a denunța unilateral, conform prevederilor O. G. nr. 130 din 2000, următoarele tipuri de contracte, cu excepția cazurilor în care părțile au convenit altfel: contracte de furnizare de servicii a căror execuție a început, cu acordul consumatorului, înaintea expirării termenului de denunțare de 10 zile lucrătoare; contractul de furnizare de produse sau servicii al căror preț depinde de fluctuațiile cursurilor pieței financiare care nu pot fi controlate de comerciant; contracte de furnizare a unor produse executate după specificațiile consumatorului sau a unor produse distinct personalizate, precum și a acelora care, prin natura lor, nu pot fi returnate sau care se pot degrada ori deteriora rapid; contracte de furnizare a înregistrărilor audio, video sau a programelor informatice, în cazul în care au fost desigilate de către consumator; contracte de furnizare a ziarelor, periodicelor, jurnalelor-magazin; contracte de servicii de pariuri sau loterii.

Directiva nr. 2002/65/CE prevede în art. 6 dreptul de retractare al consumatorului în termen de 14 zile calendaristice, fără penalități și fără indicarea motivului. Totuși, acest termen poate fi de 30 de zile calendaristice pentru contractele la distanță care au obiect asigurările de viață prevăzute de Directiva nr. 90/619/CEE a Consiliului din 8 noiembrie 1990 privind coordonarea dispozițiilor legislative, reglementare și administrative privind asigurarea directă pe viață, stabilind dispoziții destinate

[1]Termenul de denunțare unilaterală a contractului este de decădere, astfel cum arată doctrina. A se vedea C. Toader, A. Ciobanu, „Un pas important spre integrarea europeană: Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive, Ordonanța Guvernului nr. 87/2000 privind răspunderea producătorilor și Ordonanța Guvernului nr. 130/2000 privind contractele la distanță", în Rev. dr. com., 3/2001, p. 67

[2]A se vedea E. Alexandridou, „Ventes à distance illégales – Décision de la Cour de première instance d'Athènes 3717/96", Rev. eur. dr. consomm., 3/1997, p. 229.

facilitării exercițiului efectiv al libertății prestării de servicii și care modifică Directiva nr. 79/267/CEE - a doua directivă asigurări de viață[1], și operațiunile vizând pensiile individuale, prevederi transpuse în art. 9 din O. G. nr. 85 din 2004 care prevede un „drept de denunțare", iar directiva prevede un „drept de retractare". Termenul în care se poate exercita dreptul de retractare începe să curgă: fie începând cu ziua în care este încheiat contractul la distanță, exceptând numitele asigurări de viață, pentru care termenul începe din momentul în care consumatorul este informat că contractul la distanță a fost încheiat, fie începând cu ziua în care consumatorul primește condițiile contractuale și informațiile, conform art. 5, par. 1 sau 2, dacă această din urmă dată este ulterioară celei vizate *ut supra*. Suplimentar prevederilor Directivei nr. 97/7/CE, Directiva nr. 2002/65/CE prevede posibilitatea Statelor membre de a reglementa, pe lângă dreptul de retractare, și suspendarea executării contractelor la distanță vizând servicii de investiții înăuntrul termenului de retractare, în legislația națională fiind necesar *de lege ferenda* a se reglementa acest drept.

Conform art. 11 din O. G. nr. 85 din 2004, similar prevederilor art. 6 al Directivei nr. 2002/65/CE, dreptul de denunțare unilaterală a contractului nu se aplică în cazul serviciilor financiare al căror preț depinde de fluctuațiile pieței financiare și care nu poate fi influențat de furnizor, aspecte care pot apărea în perioada de denunțare unilaterală a contractului, cum ar fi serviciile referitoare la: operațiuni de schimb valutar; instrumente ale pieței monetare, inclusiv titluri de stat cu scadența mai mică de un an și certificate de depozit; valori mobiliare; titluri de participare la organisme de plasament colectiv; contracte futures financiare, inclusiv contracte similare cu decontare finală în fonduri; contracte forward pe rata dobânzii - FRA; swap-uri pe rata dobânzii, curs de schimb și acțiuni; opțiuni pe orice instrument financiar prevăzut mai sus, inclusiv contracte similare de decontare finală în fonduri; această categorie include și opțiuni pe curs de schimb și rata dobânzii. De asemenea, dreptul de denunțare unilaterală a contractului nu se aplică: polițelor de asigurare de călătorie și pentru bagaje sau altor polițe de asigurare pe termen scurt cu o durată de cel mult o lună calendaristică; contractelor executate integral de ambele părți la cererea expresă a consumatorului, formulată înainte ca acesta să-și exercite dreptul de denunțare unilaterală a contractului.

Directiva nr. 2002/65/CE lasă la latitudinea Statelor membre neaplicarea dreptului de retractare pentru: orice credit destinat, în principal, să permită achiziționarea sau menținerea drepturilor de proprietate asupra unui teren sau a unui imobil existent sau care urmează a fi construit sau care să permită renovarea sau îmbunătățirea unui imobil; oricărui credit garantat cu o ipotecă asupra unui bun imobil sau printr-un drept legat de un bun imobil; contractelor încheiate în fața unui notar, cu condiția ca notarul să ateste că drepturile consumatorului prevăzute la art. 5, par. 1, au fost respectate. În legislația națională, conform art. 11, alin. 2, din O. G. nr. 85 din 2004, dreptul de denunțare unilaterală a contractului nu se aplică pentru aceste două ipoteze. Conform art. 11, alin. 3, din O. G. nr. 85 din 2004, prevederile ordonanței, referitoare la dreptul de denunțare, nu se aplică contractelor de credit reglementate de art. 8 din Legea nr. 282 din 2004 privind protecția dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare și de art. 9 din O. G. nr. 130 din 2000 privind

[1]Publicată în J. O. nr. L 330 din 29. 11. 1990.

protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță.
Exercitarea dreptului de retractare de către consumator consta în notificarea în prealabil expirării termenului, astfel încât proba notificării să poată fi făcută conform legislației naționale. Termenul este considerat respectat dacă notificarea, cu condiția de a fi fost făcută pe un suport de hârtie sau alt suport durabil care este la dispoziția destinatarului şi a fost expediată anterior expirării termenului.

6. Efectele denunțării unilaterale a contractului de către consumator

În legislația națională sunt prevăzute obligațiile care revin comerciantului, ca efect al denunțării unilaterale a contractului de către consumator, şi anume: să ramburseze sumele plătite de consumator fără a-i solicita acestuia cheltuielile aferente rambursării sumelor, rambursarea care va avea loc în cel mult 30 de zile de la data denunțării contractului de către consumator. Consumatorul va avea obligația de plată a cheltuielilor directe de returnare a produselor. Directiva nr. 97/7/CE nu prevede interdicția plăților în avans, iar, astfel cum reține doctrina[1], „dreptul de retractare înseamnă puțin pentru un consumator care a plătit prețul de achiziționare şi apoi îi este dificil să-şi primească banii înapoi".
Conform prevederilor Directivei nr. 97/7/CE, Statele membre vor stabili prevederi în legislațiile naționale pentru a se asigura că contratul de credit încetează fără nici o penalizare, în ipoteza în care prețul bunurilor sau serviciilor este parțial sau total acoperit printr-un credit acordat consumatorului de către furnizor sau de un terț în baza unui acord între terț şi furnizor, daca consumatorul şi-a exercitat dreptul de retractare. Legislația națională - art. 9 al *O. G. nr. 130 din 2000, prevede că, în ipoteza* în care, pentru produsul sau serviciul care face obiectul contractului la distanță, comerciantul creditează consumatorul, direct sau în baza unui acord încheiat de comerciant cu un terț; o dată cu denunțarea unilaterală a contractului la distanță încetează de drept şi contractul de credit, fără penalități pentru consumator. Prevederea constituie o nouă expresie a legăturii dintre cele două contracte din cadrul operațiunii de creditare, şi anume a contractului de credit şi de vânzare-cumpărare.

7. Momentul formării contractului la distanță

Conform art. 5 al O. G. nr. 130 din 2000, dacă părțile nu au convenit altfel, momentul formării contractului la distanță îl constituie momentul primirii mesajului de confirmare de către consumator, referitor la comanda sa. Ordonanța consacra pentru formarea contractului sistemul recepțiunii acceptării de către ofertant - simpla primire de către ofertant a corespondentei acceptata de către comerciant constituie o prezumție relativa ca ofertantul a luat cunoştință de acceptare[2]*. Astfel cum retine*

---

[1]In M. Van Huffel, „Services financiers et contrats conclus à distance", în Rev. eur. dr. consomm., 1/1997, p. 33-49.

[2]A se vedea, în acest sens, I. Bălan, „Contractele la distanță şi protecția consumatorilor - Ordonanța Guvernului nr. 130/2000", în Dreptul, 1/2002, p. 24 şi C. Toader, A. Ciobanu, "Un pas important spre integrarea europeană: Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive, Ordonanța Guvernului nr. 87/2000 privind răspunderea producătorilor şi Ordonanța Guvernului nr. 130/2000 privind contractele la distanță", în Rev. dr. com., 3/2001, p. 67-83; R. D. Apan, „Legal Means for the Protection of Consumers' Economic Interests at the Conclusion and Performance of Distance Contracts and Distance Contracts Regarding Financial Services", Conferința Internațională The Impact of European Integration on the National Economy, 28-29 octombrie 2005, Universitatea Babeş-Bolyai, Cluj-Napoca.

doctrina[1]*: "Momentul ales de legiuitor ca moment al încheierii contractelor la distanță cu consumatorii derogă atât de la dispozițiile generale, cât şi de la dispozițiile speciale ale Codului comercial român, confirmând ca soluție legislativă soluția oferită de teoria recepțiunii, adică opțiunea doctrinară unanimă şi cea practică cvasi-unanimă". O. G. nr. 85 din 2004 prevede în art. 8, că dacă părțile nu au convenit altfel, momentul încheierii contractului la distanță privind serviciile financiare îl constituie momentul primirii mesajului de confirmare de către consumator, referitor la comanda sa, deci, formarea contractului este guvernată de acelaşi sistem al recepției acceptării de către ofertant.*

8. Stabilirea termenului în care comerciantul îşi va îndeplini obligațiile decurgând din contractul la distanță

Termenul în care comerciantul îşi va îndeplini obligațiile contractuale este de cel mult 30 de zile de la data la care consumatorul a expediat comanda, cu excepția cazului în care părțile au convenit altfel. În cazul în care comerciantul nu poate executa contractul, datorită faptului că produsul sau serviciul comandat nu este disponibil, trebuie să informeze consumatorul despre această indisponibilitate, iar sumele pe care acesta le-a vărsat ca plată trebuie rambursate de către comerciant în termen de maximum 30 de zile.

În cazul în care comerciantul nu poate livra produsul sau serviciul comandat, poate livra un produs sau serviciu de o calitate şi la un preț similare celor solicitate, numai dacă acest lucru a fost convenit prealabil încheierii contractului şi/sau prevăzut în contract, astfel încât consumatorul să fie informat în mod clar despre această posibilitate. În lipsa convenției părților, furnizarea unor produse sau servicii similare celor solicitate va fi asimilată cu livrarea fără comandă. Cheltuielile de returnare a produselor, în situația exercitării dreptului de denunțare unilaterală a contractului, sunt în acest caz în sarcina comerciantului, element asupra căruia consumatorul trebuie să fie informat, această categorie de prevederi fiind similare celor cuprinse în Directiva nr. 97/7/CE.

9. Protecția consumatorului în utilizarea cardului pentru plata bunului sau serviciului care constituie obiectului contractului la distanță

Directiva nr. 97/7/CE prevede în art. 8 obligația Statelor membre de a se asigura că există măsuri adecvate care să le permită consumatorilor: să solicite anularea unei plăți în cazul în care a fost utilizat în mod fraudulos cardul acestuia pentru plata bunului sau serviciului care constituie obiectul contractului la distanță; în cazul unei utilizări frauduloase, să fie recreditați cu sumele plătite sau să li se returneze aceste sume, prevedere similară art. 8 al Directivei nr. 2002/65/CE. Această măsură de protecție a consumatorilor în caz de utilizare a unui card pentru plata sumelor nu este consacrată prin nici o altă dispoziție a dreptului comunitar referitoare la serviciile financiare[2].

O. G. nr. 130 din 2000 prevede în art. 13 că în cazul în care cardul de credit al unui consumator se dovedeşte că a fost utilizat în mod fraudulos pentru achitarea prețului

---

[1]A se vedea R. Bercea, „Momentul încheierii contractelor comerciale la distanță", Rev. dr. com., 6/2004, p. 105-116.

[2]A se vedea M. Van Huffel, „Services financiers et contrats conclus à distance", în Rev. eur. dr. consomm., 1/1997, p. 33-49.

unui contract la distanță, sumele vărsate ca plată vor fi recreditate sau restituite consumatorului potrivit reglementărilor specifice acestor sisteme de plată. O. G. nr. 85 din 2004 cuprinde în art. 14 aceleaşi prevederi, iar suplimentar reglementează că, în astfel de situații, consumatorul poate să solicite anularea tranzacției respective, fără plata de sume sau penalități suplimentare. Utilizatorul cardului, ca mijloc de plată, este protejat prin normele legale arătate cuprinse în Regulamentul BNR nr. 4 din 13 iunie 2002 privind tranzacțiile efectuate prin intermediul instrumentelor de plată electronică şi relațiile dintre participanții la aceste tranzacții şi Regulamentul BNR nr. 4 din 2004 privind organizarea şi funcționarea la Banca Națională a României a Centralei Riscurilor Bancare, care înregistrează şi fraudele cu carduri.

10. Interdicția comerciantului de a livra bunuri sau servicii fără comandă prealabilă. Sarcina probei

Conform art. 9 al Directivei nr. 97/7/CE, Statele membre vor lua măsurile necesare pentru: a interzice furnizarea de bunuri sau servicii consumatorului fără a fi comandate de acesta în prealabil, în cazul în care o astfel de furnizare implică solicitarea efectuării unei plăți; a-l exonera pe consumator de la orice prestație, în cazul unei furnizări nesolicitate, lipsa unui răspuns neconstituind consimțământ, prevedere similară art. 9 al Directivei nr. 2002/65/CE, cu mențiunea că acesta prevede expres şi ipoteza în care consumatorul, pentru livrarea nesolicitată, urmează să plătească imediat sau plata este amânată. Conform art. 9 din Directiva nr. 2002/65/CE, sub rezerva dispozițiilor Statelor membre privind reînnoirea tacită a contractelor la distanță atunci când acestea permit o astfel de reînnoire tacită, Statele membre iau măsurile necesare pentru: a interzice furnizarea de servicii financiare unui consumator fără cerere prealabilă a acestuia, atunci când această furnizare cuprinde o cerere de plată imediată sau amânată; a dispensa consumatorul de orice obligație în caz de furnizare nesolicitată, absența răspunsului neconstituind consimțământ.

O. G. nr. 130 din 2000 prevede în art. 14, interdicția livrării de produse sau prestarea de servicii fără o comandă prealabilă din partea consumatorului, dacă această livrare implică solicitarea efectuării unei plăți, prevedere similara art. 15 al O. G. nr. 85 din 2004, cu mențiunea că în legislația națională, noțiunea din directivă de « plată amânată », în raport de care consumatorul ar urma să plătească produsul livrat nesolicitat, a fost preluată ca « plată suplimentară » şi de lege ferenda este necesar a se reformula, deoarece deturnează beneficiul protecție acordate consumatorilor. Adică, directiva prevede asimilarea cu livrarea nesolicitată şi acea livrare nesolicitată pentru care plata este „amânată" şi nu se efectuează imediat, iar în reglementarea națională este asimilată cu livrarea nesolicitată acea livrare nesolicitată pentru care plata este „suplimentară", ori, în condițiile în care prețul şi condițiile de preț sunt expres cuprinse în conținutul obligației de informare, eventualele „plăți suplimentare" nu au fundament legal, domeniul protecției extins în reglementările comunitare este restrâns, ca sa nu spunem neexplicit, la nivel national.

Dar, în materie de credit destinat consumului, numai vânzarea pe credit este susceptibilă de livrare nesolicitată, deoarece, numai la această categorie de credit un produs poate efectiv să constituie obiectul livrării nesolicitate, prin raportare la operațiunea de creditare propriu-zisă, care cu certitudine nu este susceptibilă de „livrare nesolicitată". În materia vânzării pe credit, livrarea nesolicitată a unui produs poate constitui un veritabil mijloc persuasiv pentru a determina consumatorul

să recurgă la credit pentru finanțarea acestuia, mijloc la care pot recurge în special vânzătorii de servicii în calitate de intermediari de credit sau de vânzători în rate. În consecință, interdicția în materie ar asigura o dublă protecție a consumatorilor, atât raportat la un produs pe care nu îl solicită, nu l-a ales şi nu doreşte să-l achiziționeze, cât şi la creditarea acestui produs.

În acord cu prevederile arătate, precum şi cu dreptul comun în materie[1]; raportat la aspectele reiterate, concluzionăm că tăcerea nu are valoare de acceptare. Tribunalul de Mare Instanță din Atena a judecat următoarea cauză: o întreprindere de vânzări la distanță a propus, în scris, unor clienți ai săi, patru numere ale unei reviste la jumătate prețul, informând în ofertă că tăcerea lor înseamnă acceptarea ofertei. Cele patru numere ale revistei au fost expediate prin poştă şi contul bancar al persoanelor vizate a fost debitat, prin intermediul cardului, cu suma reprezentând prețul de cumpărare. Patru consumatori care nu au răspuns ofertei au avut contul bancar debitat cu suma reprezentând prețul celor patru numere, atunci când le-au primit prin poştă. O asociație de consumatori a promovat o acțiune colectivă împotriva întreprinderii de vânzări la distanță şi a băncilor care au debitat conturile clienților lor. Instanța a apreciat că întreprinderea de vânzări la distanță trebuie să înceteze expedierea numerelor revistei deoarece Legea privitoare la protecția consumatorului - art. 4, interzice vânzarea produselor la distanță nesolicitate de către consumatori şi prevede, de asemenea, că în cazul expedierii de produse fără comanda prealabilă a consumatorului, acesta nu are obligația nici de a plăti, nici de a returna numerele revistei, nici de a le menține în stare bună. Întreprinderea de vânzări la distanță a fost obligată să restituie banii consumatorilor. Tribunalul a interzis de asemenea băncilor să debiteze contul bancar al clienților lor posesori ai unui card, fără trimiterea unei facturi care să poarte semnătura lor, condiție care era prevăzută în contractul de emitere a cardului. Băncile, în calitate de prestatoare de servicii, au fost obligate să plătească daune interese pentru repararea prejudiciului suferit de consumator pe motivul încălcării, din culpa lor, a acestei obligații contractuale[2].

Directiva nr. 97/7/CE prevede în art. 11, alin. 3, că Statele membre pot reglementa că sarcina probei privind existența unei informări prealabile, a unei confirmări scrise, a respectării termenelor sau consimțământul consumatorului astfel încât aceasta să-i revină furnizorului, în acelaşi sens fiind şi prevederile art. 15 ale Directivei nr. 2002/65/CE.

Preluând aceste prevederi în legislația națională O. G. nr. 130 din 2000 reglementează în art. 23 că, în caz de litigiu, sarcina probei îndeplinirii obligațiilor privitoare la comunicarea în scris ce urmează a fi făcută de către comerciant consumatorului, precum şi a momentului încheierii contractului, a executării în termen a contractului la distanta[3], revine comerciantului, prevedere similară art. 24 din O. G. nr. 85 din 2004. Jurisprudența a reținut ca îi revine întreprinderii de vânzare prin corespondență obligația de a proba remiterea mărfii către expeditor printr-un document emanând de

[1]A se vedea L. Pop, *op. cit.*, p. 98-99.

[2]A se vedea A. Alexandridou, „Ventes à distance", TGI Atena, jugement nr. 3356/1997, în Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 124-125.

[3]Eventual a convenției părților asupra existenței unui alt termen decât cel de 30 de zile în care comerciantul trebuie să treacă la executarea contractului; pentru utilizarea sistemului automatizat de apel fără intervenție umană (automat de apel) şi a telecopiatorului (fax).

la acesta din urmă[1]. O. G. nr. 85 din 2004 prevede în art. 24, alin. 2 similar Directivei nr. 2002/65/CE ca orice clauză contractuală conform căreia sarcina probei respectării totale sau parțiale de către furnizor a obligațiilor prevăzute de directivă îi incumbă consumatorului este o clauză abuzivă, cu trimitere la reglementarea națională în materie de clauze abuzive Legea nr. 193 din 2000.

Directiva nr. 2002/65/CE prevede în art. 11 că Statele membre prevăd sancțiuni adecvate în caz de nerespectare de către furnizor a dispozițiilor naționale luate în aplicarea directivei. În acest scop, ele pot în special să prevadă că consumatorul poate rezilia contractul în orice moment, fără cheltuieli și penalități. Aceste sancțiuni trebuie să fie efective, proporționate și disuasive, sens în care O. G. nr. 85 din 2004 prevede în art. 20 că consumatorii au dreptul de a solicita rezilierea contractului în situația în care furnizorul nu respectă prevederile art. 7 *privitoare la obligația furnizorului de a-l informa pe consumator, fără plata de penalități și fără costuri suplimentare.*

SECȚIUNEA A IV-A. ACȚIUNI JUDICIARE ȘI ADMINISTRATIVE

Directiva nr. 97/7/CE prevede în art. 11 că Statele membre se vor asigura că există mijloace adecvate și eficiente pentru a asigura îndeplinirea directivei în interesul consumatorilor. *Mijloacele vor include reglementări ale organismelor, determinate de legislația națională, care acționează conform legislației naționale în fața instanțelor sau a organelor administrative competente pentru a se asigura de aplicarea prevederilor naționale vizând transpunerea directivei; organismelor publice sau reprezentanților lor; organizațiilor de consumatori care au un interes legitim în protecția consumatorilor; organizațiilor profesioniste care au un interes legitim în a acționa.*

De asemenea, Statele membre vor lua măsurile necesare pentru a se asigura că furnizorii și operatorii mijloacelor de comunicare la distanță, vor înceta practicile care nu sunt în concordanță cu măsurile adoptate conform directivei. Statele membre pot prevedea o supraveghere voluntară prin organisme auto-disciplinare în concordanță cu prevederile acestei directive și recurgerea la asemenea organisme pentru rezolvarea litigiilor vor fi adăugate la mijloacele pe care Statele membre trebuie să le prevadă pentru a asigura îndeplinirea prevederilor directivei; prevederile sunt similare celor cuprinse în art. 13 al Directivei nr. 2002/65/CE.

Mijloacele de protecție a drepturilor și intereselor economice ale consumatorilor se circumscriu, conform O. G. nr. 85 din 2004 în instituirea următoarelor obligații pentru comercianți: obligația de informare a consumatorului, prealabil încheierii contractului la distanță sau la momentul prezentării ofertei având ca obiect serviciile financiare - art. 4, alin. 1, asupra furnizorului, serviciul financiar ce urmează a fi prestat, asupra contractului la distanță ce urmează a fi încheiat și asupra căilor de soluționare a litigiilor dintre părți, pentru fiecare dintre aceste domenii fiind prevăzute expres anumite elemente; limitarea utilizării anumitor tehnici de comunicație la distanță fără acordul consumatorului - art. 16 prevede cerința acordului consumatorului pentru utilizarea anumitor tehnici de comunicație la distanță; nu este permisă utilizarea acestora, dacă există un refuz manifestat de

[1]A se vedea J. Franck, „Vente à distance - preuve de la remise de la marchandise", CA Paris 8ème Chbre B, 6 novembre 1996, în Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 303. N. Scannicchio, „Vente à domicile – délai de réflexion: décisions de la Cour de Cassation du 27 février et du 5 mai 1995", Rev. eur. dr. consomm., 1/1996.

consumator, art. 17, alin. 1; obligația de informare a consumatorului de către comerciant în cazul comunicării telefonice - art. 5, obligație care cuprinde anumite elemente determinate; obligația de confirmare a informației furnizate consumatorului de către comerciant - art. 7, alin. 1, în scris, pe hârtie sau pe orice suport durabil disponibil şi accesibil consumatorului, în timp util, înainte ca acesta să aibă obligații rezultate din semnarea unui contract la distanță sau din acceptarea unei oferte a unui astfel de serviciu financiar la distanță; interdicția furnizării de servicii financiare, fără o comandă prealabilă, din partea consumatorului, dacă această livrare presupune efectuarea unei plăți imediate sau suplimentare ulterioare, art. 15.

Instituirea drepturilor consumatorului: dreptul de a solicita, pe toată durata derulării contractului, comunicarea condițiilor şi prevederilor contractuale potrivit prevederilor arătate ut supra, pe suport de hârtie. Complementar, consumatorul are dreptul de a schimba mijlocul de comunicație folosit, exceptând situația în care mijlocul ales este incompatibil cu contractul încheiat sau cu natura serviciului financiar furnizat; sarcina probei privind îndeplinirea obligațiilor furnizorului de informare a consumatorului, precum şi sarcina probei existenței consimțământului consumatorului la încheierea contractului şi, după caz, la executarea acestuia sunt, conform art. 24, în sarcina furnizorului; dreptul de denunțare unilaterală a contractului - art. 9, în termen de 14 zile calendaristice, fără penalități şi fără a fi necesară invocarea vreunui motiv. În cazul contractelor la distanță care au ca obiect asigurările de viață şi contractele referitoare la operațiuni privind pensiile individuale, termenul în care consumatorul îşi poate exercita dreptul de denunțare unilaterală este de 30 de zile calendaristice; consumatorul este exonerat de orice obligație, în cazul furnizării de servicii financiare nesolicitate, lipsa răspunsului consumatorului neavând valoare de consimțământ tacit; protecția consumatorului în utilizarea cardului pentru plata bunului sau serviciului care constituie obiectului contractului la distanță - art. 14 - pentru plățile efectuate prin intermediul sistemelor moderne de plată de tip card, în cazul în care cardul consumatorului este utilizat în mod fraudulos pentru achitarea serviciilor financiare la distanță, sumele plătite vor fi recreditate sau restituite consumatorului potrivit reglementărilor specifice acestor sisteme de plată. În astfel de situații consumatorul poate să solicite anularea tranzacției respective, fără plata de sume sau penalități suplimentare; orice clauză contractuală prin care sarcina probei privind respectarea de către furnizor a unora sau a tuturor obligațiilor care îi incumbă în baza prezentei ordonanțe este atribuită consumatorului va fi considerată clauză abuzivă; interdicția clauzelor de renunțare la drepturile prevăzute de lege, în contractele pentru furnizarea de servicii financiare la distanță, chiar cu acordul expres al consumatorului - art. 21, alin. 1.

Aceste mijloace juridice de protecție a consumatorilor vor fi utilizate şi în domeniul creditului destinat consumului, în ipoteza formării contractului la distanță.

CAPITOLUL III. PERSPECTIVE ÎN MATERIA REGLEMENTĂRII PRACTICILOR COMERCIALE

SECȚIUNEA I. PREMISELE ȘI CONȚINUTUL PROPUNERII DE DIRECTIVĂ PRIVIND PRACTICILE COMERCIALE NELOIALE ALE ÎNTREPRINDERILOR RAPORTAT LA CONSUMATORI ÎN CADRUL PIEȚEI INTERNE ȘI ALE PROPUNERII DE REGULAMENT PRIVIND PROMOVĂRILE VÂNZĂRILOR ÎN CADRUL PIEȚEI INTERNE

Perspectivele în materia reglementării raporturilor dintre comercianți și consumatori au ca fundament, la elaborarea sa, studiul dreptului național al Statelor membre, destinat protecției consumatorilor în materia practicilor comerciale[1], studiu ale cărui concluzii le vom reitera succint. Acest studiu arată, privitor la principii comune europene vizând loialitatea în raporturile cu consumatorii, că în toate Statele membre activitățile profesionale sunt supuse unor reguli distincte care sunt destinate adesea, alături de alte scopuri, protecției consumatorilor împotriva practicilor comerciale neloiale. *Marea majoritate a Statelor membre tind să ofere un nivel relativ ridicat de protecție a consumatorilor, cel puțin, în anumite domenii cheie. Totuși, structurile juridice și detaliile reglementare se pot distinge în mod considerabil. Un aspect comun al aproape tuturor sistemelor naționale este că regulile și normele care reglementează comportamentele de pe piață, au în egală măsură ca scop protecția consumatorilor. Dar, în marea majoritate a Statelor membre, acest reguli relevă din ramuri ale dreptului care protejează alte categorii, cum ar fi protecția concurenților împotriva concurenței neloiale, sau funcționarea concurenței pentru ea însăși. Situația juridică actuală este adesea rezultatul evoluției istorice a reglementărilor care au adăugat reglementările care asigură protecția consumatorilor, în sisteme preexistente de responsabilitate civilă și de drept al concurenței.* Diferite cercetări au atenționat asupra unei mari întinderi a reglementărilor, care printr-o normă legislativă sunt destinate să protejeze toate scopurile, pe când alte reglementări cuprind dispoziții legislative distincte privind protecția consumatorilor și dreptul concurenței, existând și sisteme care aplică principiile responsabilității civile delictuale practicilor comerciale neloiale. Aceste diferite categorii de reglementări sunt, în principal, completate de jurisprudență, și în anumite sisteme, de norme de autodisciplină. Existența uneia sau a mai multor dispoziții având caracter de principiu este un aspect marcant al sistemelor juridice continentale. Dispozițiile de principiu sunt adesea completate de dispoziții speciale, cum ar fi dispozițiile privitoare la small general clauses, sau de reguli speciale care interzic sau permit anumite practici comerciale. În Marea Britanie și în Irlanda, nu există dispoziție având caracter de principiu, iar practicile comerciale neloiale sunt, în principal, tratate prin jurisprudență. Cu anumite excepții, dispozițiile actuale ale sistemelor Statelor membre utilizează noțiuni abstracte destul de similare, cum ar fi: „unlauter", „unfair", „deloyal", „gute Sitten", „boni mores", „bonnes

[1]Studiul a fost coordonat de Prof. Dr. Reiner Schulze și Prof. Dr. Schulte-Nölke, sub egida Universității din Lyon II, și constă în cercetarea comparată a dispozițiilor naționale aplicabile în Statele membre, centrându-se pe identificarea noțiunii de „loialitate" comună legislațiilor mai multor State membre. Similaritățile și divergențele sunt ilustrate prin exemple din reglementările naționale. În plus, partea comparată oferă o sinteză a comparațiilor privind sancțiunile și modalitățile de punere în aplicare. Studiul pune în lumină, de asemenea, aspectele de convergență dintre domeniile loialității și alte ramuri ale dreptului. A doua parte a studiului cuprinde concluzii și recomandări. Pornind de la această sinteză, a fost elaborat proiectul de adoptare a unui cadru juridic general aplicabil practicilor comerciale neloiale. Reglementările naționale care figurează în a treia parte, prezintă informații mai detaliate privind sistemele juridice naționale ale Statelor membre.

mœurs", „irreführend", „misleading" etc. În plus, aproape toate dispozițiile din Statele membre au în comun ideea că comportamentele incriminate trebuie să aibă, sau ar putea să aibă efecte negative, sau ar putea prejudicia interesele și persoanele protejate. În al doilea rând, noțiunile se deosebesc esențial datorită diferitelor funcții și tradiții ale mediului juridic. O astfel de convergență există în special în domeniul comercializării directe („față în față") și la distanță, în timp ce în domeniul tehnicilor de reducere a prețurilor, persistă mari diferențe.

În aproape toate Statele membre, există coduri de bună conduită. Utilizarea lor este totuși destul de limitată, cu excepția regimurilor juridice din Marea Britanie, din Irlanda și din Olanda. Practicile post-vânzare și tratarea reclamațiilor de către profesioniști depind de diferite ramuri ale dreptului Statelor membre, deși acestea sunt incluse uzual în dreptul contractelor. Reglementările privind practicile comerciale neloiale joacă, în acest sens, un rol minor.

O mare varietate de abordări reglementare coexistă în Europa, în ceea ce privește sancțiunile. Evantaiul acoperă sancțiunile penale și competența jurisdicțiilor specializate pentru litigii, a jurisdicțiilor civile sau aceea a autorităților statului. La fel, drepturile concurenților, ale asociațiilor, sau a altor participanți la piață - consumatori, asociații de consumatori, au naturi foarte diferite. Reglementările dreptului concurenței împrumută în toate Statele membre dispoziții de la numeroase ramuri ale dreptului. De la un Stat membru la altul, domeniul, delimitarea și sancțiunile pentru nerespectarea obligațiilor profesioniștilor prevăzute de aceste reglementări, se deosebesc deoarece se raportează la dreptul contractelor, la răspunderea civilă, la dreptul proprietății intelectuale, la reglementările de control al comerțului, la cele din dreptul penal.

Pe acest studiu, în ansamblul său, ale cărui concluzii au fost reiterate succint, s-a fundamentat elaborarea a două propuneri de directivă: Propunerea de directivă a Parlamentului European și a Consiliului privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor raportat la consumatori în cadrul pieței interne, care ar urma să modifice Directivele nr. 84/450/CEE privind publicitatea înșelătoare, Directiva nr. 97/7/CE privind contractele încheiate la distanță și Directiva nr. 98/27/CE privind acțiunile în încetare în materia protecției intereselor consumatorilor și respectiv Propunerea de regulament a Parlamentului european și a Consiliului privind promovările vânzărilor în cadrul pieței interne.

Doctrina[1] arată, privitor la rațiunea edictării acestor propuneri, că „directivele, în general bazate pe principiul armonizării minimale, nu au împiedicat menținerea regulilor naționale mai stricte decât cele propuse de legiuitorul european. Așadar, în ciuda acestei „europenizări" a dreptului protecției consumatorilor, diferitele reglementări ale Statelor membre în materie de practici comerciale au rămas aplicabile și, în consecință, protecția consumatorului european, variază în substanța și în aplicarea sa de la un Stat membru la altul. În special în ceea ce privește determinarea caracterului „neloial" al practicilor comerciale, diferențele dintre legislațiile Statelor membre au rămas considerabile. În ciuda existenței câtorva asemănări de temeiuri juridice, acestea ilustrează o varietate de abordări, care combină adesea elemente de drept privat, de drept public și de drept penal.

[1]J. Stuyck, E. Terryn, T. Van Dyck, în „La proposition de directive „pratiques commerciales déloyales": quel marché unique pour le consommateur?", Rev. eur. dr. consomm., 4/2003, p. 239-295.

Expunerea de motive a Propunerii privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor raportat la consumatori în cadrul pieței interne precizează că noțiunea de „loialitate" se raportează doar la interesul economic al consumatorilor. Existența anumitor divergențe pornind de la noțiunea de „loialitate" pot să atragă împiedicarea funcționării pieței interne, datorită raportului direct care există între reglementarea practicilor comerciale și buna funcționare a pieței: în primul rând, practicile comerciale neloiale pot afecta încrederea și expectanța consumatorilor[1]; în al doilea rând, Comisia susține că trebuie să se garanteze efectuarea de către consumatori a alegerilor eficiente, ceea ce va asigura maximalizarea respectării intereselor colective ale acestora. Ori, alegerile eficiente presupun decizii în cunoștință de cauză, în consecință, practicile comerciale neloiale care pot produce o restrângere a pieței decurgând din alterarea aptitudinii consumatorilor de a efectua alegeri eficiente în cunoștință de cauză trebuie să fie interzise. Uniunea conexează, deci, reglementarea practicilor comerciale neloiale de dreptul la autodeterminare a consumatorului și cu libertatea de a lua decizii de achiziționare a produselor și serviciilor în deplină cunoștință de cauză. Această autodeterminare asigură, la rândul său, funcționarea optimală a pieței; în al treilea rând, alterarea deciziilor consumatorilor cauzează de asemenea distorsiuni de concurență, din moment de profesionistul care acționează în mod neloial acționează în detrimentul concurenților săi. Doctrina reține, de asemenea, că „în practică nu este întotdeauna posibil să se facă clar distincție între practicile comerciale care aduc atingere intereselor consumatorilor și cele care aduc atingere intereselor profesioniștilor. Anumite practici comerciale din punct de vedere al protecției concurenților, de exemplu violarea secretelor comerciale sau imitația poate în același timp să aducă atingere intereselor consumatorilor. Această abordare va atrage o fragmentare a reglementării în materie de practici comerciale neloiale pe baza unor criterii care sunt greu de aplicat. Paralelismul care, la ora actuală, există în multe State membre, în tratarea practicilor comerciale care aduc atingere intereselor consumatorilor și ale profesioniștilor nu va mai fi probabil garantat după adoptarea propunerii[2]. "

Propunerea de directivă a Parlamentului european și a Consiliului privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor raportat la consumatori în cadrul pieței interne definește, la art. 2, lit. a, noțiunea de „consumator" ca fiind orice persoană fizică care, în ceea ce privește practicile comerciale reglementate de propunerea de directivă, acționează în scopuri care nu intră în cadrul activității sale profesionale, comerciale, industriale sau liberale, iar noțiunea de „consumator mediu" este definită la lit. b ca fiind orice consumator care este în mod normal informat și în mod rezonabil atent și avizat. Dacă definiția noțiunii de „consumator" se înscrie în linia trasată de celelalte reglementări, care definesc consumatorul și limitează protecția acordată doar la persoana fizică, definirea noțiunii de „consumator mediu" care constituie, astfel cum am arătat, punctul de reper pentru aprecierea caracterului înșelător sau neloial al unei practici comerciale constituie un element de noutate raportat la prevederile actuale în materie.

[1]Potrivit unei anchete citată de Comisia europeană, 18% din consumatorii europeni în medie declară că nu au efectuat cumpărături transfrontaliere de servicii financiare datorită unei protecții juridice insuficiente.

[2]A se vedea J. Stuyck, E. Terryn, T. Van Dyck, „La proposition de directive „pratiques commerciales déloyales": quel marché unique pour le consommateur?", Rev. eur. dr. consomm., 4/2003, p. 239-295.

Propunerea de regulament privind promovările vânzărilor în cadrul pieței interne defineşte la art. 2, lit. d, noțiunea de „client" ca fiind orice întreprindere, organizație sau persoană care cumpără bunul sau serviciul promovat de către promotor, iar la lit. j noțiunea de „copil" ca fiind orice persoană în vârstă de cel mult 14 ani. Propunerea de directivă privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor raportat la consumatori în cadrul pieței interne defineşte, la art. 2, lit. c, noțiunea de „vânzător" sau „furnizor" - denumit profesionist, ca fiind orice persoană fizică sau juridică care, în ceea ce priveşte practicile comerciale reglementate de propunere, acționează în scopuri care intră în cadrul activității sale profesionale, comerciale, industriale sau liberale. Propunerea de regulament privind promovările vânzărilor în cadrul pieței interne defineşte în art. 2, lit. c, noțiunea de „promotor" ca fiind orice persoană care utilizează promovarea vânzărilor, adică o întreprindere, o organizație sau o persoană prin care sau în numele căreia este efectuată promovarea vânzărilor.

Subsecțiunea I. Propunerea de directivă privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor raportat la consumatori în cadrul pieței interne[1]

Noțiunea de „practici comerciale" este definită ca fiind orice acțiune, omisiune, conduită sau comunicare, demers comercial, inclusiv publicitatea şi marketing-ul organizate de un profesionist, în raport direct cu promovarea, vânzarea sau furnizarea unui produs către consumatori. În ipoteza în care sunt neloiale acestea atrag alterarea substanțială a comportamentului economic al consumatorilor, constând atitudinea consumatorului în a lua o decizie în cunoştință de cauză şi determinarea în a lua o decizie comercială pe care nu ar fi luat-o altfel. Art. 5. 4 din propunere prevede că Anexa 1 prezintă o listă a practicilor comerciale care vor fi „reputate neloiale în toate circumstanțele", deci, sunt determinate acele practici prezumate ca alterând în manieră substanțială deciziile luate de către consumatorul mediu şi care sunt întotdeauna contrare exigențelor diligenței profesionale, listă care ar trebui să asigure o mai mare securitate juridică a consumatorilor.

Propunerea interzice, în art. 6, practicile comerciale înşelătoare, iar conform art. 8, practicile comerciale agresive. Conform art. 6. 1 din propunere, o practică comercială este reputată înşelătoare dacă, într-o manieră oarecare, aceasta determină sau este susceptibilă de a-l determina pe consumatorul mediu să ia o decizie comercială pe care nu ar fi luat-o altfel, deoarece induce sau este susceptibilă de a-l induce în eroare în ceea ce priveşte următoarele elemente: caracteristicile principale ale produsului, cum ar fi disponibilitatea acestuia, avantajele sale, riscurile sale, executarea sa, compoziția sa, accesoriile sale, serviciul post-vânzare şi tratarea reclamațiilor, modul şi data de fabricație sau de prestație, livrarea sa, aptitudinea sa pentru

[1]Propunerea de directivă a Parlamentului european şi a Consiliului privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor vis-à-vis de consumatori în cadrul pieței interne este structurată astfel: Cap. I – „Dispoziții generale"; Cap. II – „Practici comerciale neloiale"; Cap. III – „Coduri de conduită" ; Cap. IV – „Dispoziții finale"; şi Anexa 1 – "Practici comerciale reputate neloiale în toate circumstanțele. Practici comerciale înşelătoare. Practici comerciale agresive"; Anexa 2 – „Dispoziții comunitare care stabilesc reguli în materie de publicitate şi de comunicație comercială". Propunerea constituie, începând cu data de 11 iunie 2005, Directiva nr. 2005/29/CE a Parlamentului european şi a Consiliului din 11 mai 2005 privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor raportat la consumatorii din cadrul pieței interne, care modifică Directiva 84/450/CEE a Consiliului şi Directivele 97/7/CE, 98/27/CE şi 2002/65/CE ale Parlamentului european şi Consiliului şi Regulamentul nr. 2006/2004 al Parlamentului european şi Consiliului („Directiva privind practicile comerciale neloiale"), publicată în J. O. nr. 149 din 11. 06. 2005.

utilizare, utilizarea sa, cantitatea sa, specificațiile sale, originea sa geografică sau comercială sau rezultatele la care se poate aştepta în urma utilizării sale, sau rezultatele şi caracteristicile esențiale ale testelor sau controalelor efectuate pe produs; orice simbol sau afirmație care face să creadă că profesionistul sau produsul beneficiază de o susținere sau de un sprijin direct sau indirect; prețul sau modul de calcul al prețului, sau existența unui avantaj specific în ceea ce priveşte prețul; necesitatea unui serviciu, a unei piese detaşate, a unui schimb sau a unei reparații; natura, calitățile şi drepturile profesionistului sau ale reprezentantului acestuia, cum ar fi identitatea sa şi patrimoniul său, calificările sale, statutul său, consimțământul său, afilierea sa sau legăturile sale şi drepturile sale de proprietate industrială, comercială sau intelectuală sau recompensele şi distincțiile pe care le-a primit; alegații privind produsul pe care profesionistul nu este în măsură să le probeze; drepturile sale şi riscurile pe care şi le poate asuma.

Potrivit art. 6. 2 din propunere, o practică comercială va fi de asemenea reputată înşelătoare atunci când „în contextul său de facto, luând în considerare toate caracteristicile sale şi circumstanțele speciale, aceasta determină sau este susceptibilă de a determina consumatorul mediu să ia o decizie comercială pe care altfel nu ar fi luat-o, şi în cazul în care ea implică următoarele: orice activitate de marketing vizând un produs, inclusiv publicitatea comparativă, creând o confuzie cu un alt produs, marcă, nume comercial şi alt semn distinctiv al unui concurent; nerespectarea de către profesionist a obligațiilor cuprinse într-un cod de conduită prin care s-a angajat să fie legat, din moment ce aceste obligații sunt ferme şi verificabile, şi informațiile care indică profesioniştii cărora li se aplică codul şi conținutul acestui cod sunt la dispoziția publicului; sau nerespectarea unui angajament, luat față de o autoritate publică, de a înceta o practică comercială neloială (...)". Omisiunile înşelătoare sunt, potrivit art. 7. 1 din propunere, o practică comercială care, luând în considerare toate caracteristicile sale şi circumstanțele speciale de facto, omite o informație substanțială de care consumatorul mediu are nevoie, pentru a lua o decizie comercială în cunoştință de cauză şi, prin urmare, îl determină sau este susceptibilă de a-l determina să ia o decizie comercială pe care nu ar fi luată-o altfel". O practică comercială este, de asemenea, considerată o omisiune înşelătoare atunci când un profesionist disimulează o informație substanțială sau o furnizează în mod puțin clar, necomprehensibil, ambiguu sau tardiv, sau în cazul în care acesta nu indică adevărata sa intenție comercială - art. 7. 2.

Anexa 1 numită „Practici comerciale reputate neloiale în toate circumstanțele; Practici comerciale înşelătoare" enumera limitativ următoarele practici : pentru un profesionist, a se pretinde semnatar al unui cod de conduită chiar dacă nu este; a pretinde că un cod de conduită a primit aprobarea unui organism public sau altul chiar daca nu e cazul; a propune cumpărarea de produse la un preț indicat chiar dacă profesionistul nu va putea furniza el însuşi, sau nu va putea da spre furnizare de către un alt profesionist, produsele vizate sau unele produse echivalente la prețul indicat, într-un termen şi în cantități care să fie rezonabile ținând cont de produsul şi de prețul propus (publicitate-capcană); a propune cumpărarea de produse la un preț indicat, şi pe urmă: a) a le refuza consumatorilor articolul care a făcut obiectul publicității, sau b) a refuza luarea de comenzi privind acest articol sau livrarea acestuia într-un termen rezonabil, sau c) denigrarea produsului, sau d) prezentarea unui eşantion defectuos al acestuia cu scopul de a promova un produs diferit; a declara fals că produsul nu va fi disponibil decât pe o perioadă foarte scurtă pentru a obține o decizie imediată şi pentru a-i priva pe consumatori de o posibilitate sau de

un termen suficient pentru a face o alegere în cunoştinţă de cauză; a se angaja în furnizarea unui serviciu post-vânzare consumatorului şi, pe urmă, a asigura acest serviciu doar într-o altă limbă decât cea utilizată de către profesionist în comunicaţiile sale cu consumatorul anterior tranzacţiei fără a-l informa clar pe acesta din urmă înainte ca el să se angajeze în tranzacţie; a declara că vânzarea unui produs este licită chiar dacă nu este; a utiliza un conţinut redacţional în media pentru a promova un produs, pe care profesionistul l-a finanţat el însuşi, fără a indica acest lucru clar în conţinut (publi-reportaj); a invoca fals că securitatea personală a consumatorului sau a familiei sale va fi pusă în pericol dacă nu cumpără produsul; a crea, a exploata sau a promova un sistem de promoţie piramidală în care un consumator plăteşte o participare în schimbul posibilităţii de a percepe o contraparte care provine în principal din intrarea altor consumatori în sistem mai degrabă decât vânzarea sau consumul produselor; a nu furniza informaţiile prevăzute în anexa regulamentului privind promovările vânzărilor sau a furniza, aplicând dispoziţiile acestei anexe, unele informaţii false, puţin clare sau ambigue; a utiliza expresia «lichidare totală « sau o expresie echivalentă chiar dacă profesionistul nu este pe punctul de a-şi înceta activităţile.

Potrivit art. 8 din propunere, o practică este reputată agresivă dacă, „în contextul său, ţinând cont de toate caracteristicile sale şi de circumstanţele speciale, aceasta alterează sau este susceptibilă să altereze în mod semnificativ, în urma unei hărţuiri, a unei constrângeri sau a unei influenţe nejustificate, libertatea de alegere sau de conduită a consumatorului mediu în ceea ce priveşte un produs, şi în consecinţă îl determină sau este susceptibilă a-l determina să ia o decizie comercială pe care nu ar fi luat-o altfel". Următoarele practici sunt considerate agresive, conform Anexei propunerii: a-i da consumatorului impresia că nu va putea părăsi locaţia înainte de a semna contractul sau înainte de a efectua plata; a efectua vizite personale prelungite şi/sau repetate la domiciliul consumatorului, ignorând cererea acestuia ca profesionistul să plece; a răspunde solicitărilor repetate şi nedorite efectuate prin telefon, fax, curier electronic (e-mail) sau orice alt mijloc de comunicare la distanţă; a se adresa cu un anumit scop unor consumatori care au suferit recent un doliu sau de o boală gravă în familia lor, pentru a le vinde un produs în raport direct cu suferinţa pe care au avut-o; a obliga un consumator care doreşte să solicite o despăgubire cu titlu de poliţă de asigurare pentru a întocmi documente care nu pot fi considerate în mod rezonabil ca fiind pertinente pentru stabilirea valabilităţii cererii, cu scopul de a-l face pe consumator să-şi schimbe părerea în privinţa exercitării drepturilor sale contractuale; a face publicitate adresată copiilor în aşa manieră încât să-i facă să creadă că nu vor fi acceptaţi de către ceilalţi copii decât dacă părinţii lor cumpără un produs special; a solicita plata produselor furnizate de către profesionist fără ca consumatorul să le solicitat (furnizare nesolicitată).

Noţiunea de „diligenţă profesională" reprezintă nivelul de competenţă specializată şi de sarcini de care trebuie să dea dovadă un profesionist conform exigenţelor practicilor obişnuite ale pieţei raportat la consumator, în domeniul său de activitate pe piaţa internă; iar noţiunea de „invitaţie la cumpărare" este definită ca fiind fiecare comunicare comercială care indică principalele caracteristici ale produsului şi preţul acestuia în cel mai adecvat mod în funcţie de modalitatea utilizată pentru această comunicare comercială şi care permite astfel consumatorului să efectueze o operaţiune de cumpărare. O altă noţiune esenţială este definită de propunere, şi anume aceea de „influenţă nejustificată" ca fiind utilizarea unei poziţii de forţă pentru a exercita o presiune asupra consumatorului, fără a recurge la forţa fizică, în

aşa manieră încât atitudinea sa de a lua o decizie în cunoştinţă de cauză să fie limitată în mod semnificativ.

Subsecţiunea a II-a. Propunerea de regulament privind promovarea vânzărilor în cadrul pieţei interne[1]

Noţiunea de „comunicaţie comercială" este definită ca fiind orice formă de comunicaţie destinată promovării, direct sau indirect, a unor bunuri, servicii, sau a imaginii unei întreprinderi, a unei organizaţii sau a unei persoane care are o activitate comercială, industrială, artizanală sau care exercită o profesie reglementată, iar cea de „promovarea vânzărilor" este definită ca fiind orice formă de reducere, de cadou, primă sau de titlu de participare la un concurs sau joc promoţional. Conform art. 4, pe lângă celelalte exigenţe în materie de informare prevăzute de reglementările comunitare, promotorul veghează ca comunicaţia comercială a unei promoţii a vânzărilor să fie conformă cu exigenţele vizate în Anexa regulamentului numită „Informaţiile de furnizat în momentul utilizării şi a comunicaţiei comerciale a promoţiei vânzărilor".

Anexa regulamentului - „Informaţiile de furnizat în momentul utilizării şi a comunicaţiei comerciale a promoţiei vânzărilor" prevede informarea asupra următoarelor aspecte: - *Ansamblul promoţiilor vânzărilor* - menţionarea reducerii, a cadoului, a primei, a concursului promoţional sau a jocului promoţional; preţul (taxe incluse) bunului sau serviciului promovat şi orice costuri anexe de transport, de livrare sau de expediere; identitatea promotorului; durata ofertei, inclusiv data de la care a început şi data la care a încetat valabilitatea acesteia; în caz de ofertă condiţională, menţionarea sursei unde aceste condiţii şi alte informaţii pot fi consultate; informaţiile de furnizat la cerere, fără condiţie de cumpărare a bunului sau serviciului promovat: numele şi adresa promotorului; condiţiile generale ale promoţiei vânzărilor; - *Reducerea* - valoarea exactă a reducerii exprimată în procentaj sau în preţ unitar; menţionarea vânzării cu pierdere; informaţiile de furnizat la cerere, fără condiţia cumpărării bunului sau serviciului promovat: toate condiţiile sau limitările aplicabile reducerii; vechiul preţ al bunului sau serviciului promovat şi durata valabilităţii (precizând datele) preţului vechi; informaţiile de furnizat pe bon sau cupon: valoarea în bani a bonului sau cuponului; orice limitare de utilizare, inclusive data sa de expirare; bunurile sau serviciile în schimbul cărora se poate da bonul sau cuponul; informaţiile de furnizat la cererea unui fabricant sau a unui prestator de servicii care a vândut bunul sau serviciul: informaţii privind o vânzare cu pierdere conform acordurilor anterioare; *Cadourile şi primele* - valoarea reală a cadoului sau a primei; costurile de livrare a cadoului sau a primei; informaţiile de furnizat la cerere, fără condiţie de cumpărare a bunului sau serviciului promovat: toate condiţiile sau limitările aplicabile cadoului sau primei; *Concursuri promoţionale şi jocuri promoţionale* - valoarea şi natura premiului; data limită de primire a titlului de participare; orice limitare de ordine geografică sau personală, cum ar fi domiciliul sau vârsta; exigenţa unei probe de cumpărare; necesitatea de a avea permisiunea unui adult sau a unui angajator în vederea participării; costuri anexe de participare la

[1]Propunerea are următoarea structură: Art. 1 – „Obiectul"; Art. 2 – „Definiţii"; Art. 3 – „Utilizarea şi comunicaţia comercială a promovărilor vânzărilor"; Art. 4 – "Informaţii de furnizat privitoare la promovările vânzărilor"; Art. 5 – „Protecţia copiilor şi a adolescenţilor"; Art. 6 – „Recursuri"; Art. 7 – „Clauza de revizuire"; Art. 8 – „Intrarea în vigoare".

concursul sau jocul promoțional altele decât cumpărarea bunului sau serviciului; în cazul unui joc promoțional, șansele de câștig reale sau estimate; informațiile de furnizat la cerere, fără condiția de cumpărare a bunului sau serviciului promovat: regulamentul concursului sau jocului promoțional, inclusiv limitele eventuale aplicabile participării și premiilor; numărul de premii de câștigat și numărul de premii de fiecare tip dacă sunt anunțate mai multe tipuri de premii; regulamentul de participare și de atribuire a premiilor; posibilitatea de înlocuire a premiului prin bani; criterii de evaluare a participărilor; procedura de selectare a câștigătorilor și, dacă selecția este operată de juriu, compoziția acestuia; data și modalitățile de anunțare a rezultatelor; condițiile de livrare sau de retragere a prețurilor și costurilor eventuale; perioada de retragere a premiilor; intenția de a publica lista câștigătorilor; detaliile privind participările câștigătoare sub rezerva consimțământului câștigătorilor și a dispozițiilor în materie de protecția datelor.

PARTEA A V-A. RAPORTURILE CONTRACTUALE DE DREPT INTERN ȘI DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT DINTRE COMERCIANȚI ȘI CONSUMATORI. PROCEDURI EXTRAJUDICIARE PENTRU SOLUȚIONAREA LITIGIILOR DE CONSUM. LITIGII DE CONSUM. PROCEDURA SUPRAÎNDATORĂRII

TITLUL I. RAPORTURILE CONTRACTUALE DE DREPT INTERN ȘI DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT DINTRE COMERCIANȚI ȘI CONSUMATORI

CAPITOLUL I. RAPORTURILE CONTRACTUALE DINTRE COMERCIANȚI ȘI CONSUMATORI; CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI - CONTRACT DE CONSUM

"Noțiunea de consumator este, în majoritatea cazurilor, legată de noțiunea de contract." – Jean Calais-Auloy

SECȚIUNEA I. DEFINIREA NOȚIUNII DE „CONSUMATOR"

În determinarea categoriei „contractelor încheiate cu consumatorii", încercarea de circumscriere se va raporta, în principal, la criteriul calității uneia dintre părțile contractului – consumatorul[1], deci, ne vom raporta la criteriul calității de „consumator" ca parte a contractului, căreia i se asigură protecție[2]. Determinarea categoriei arătate este necesară în materie contractuală, deoarece numai contractelor în care, calitate de parte a contractului o deține consumatorul le vor fi aplicabile normele specifice izvorâte din tendința de reinstaurare a echilibrului contractului. Criteriul utilizat determină, deci, de manieră esențială domeniul de aplicare al reglementărilor care guvernează raporturile dintre comercianți și consumatori.

În doctrină[3], s-a recurs la acest criteriu în determinarea categoriei „contractelor încheiate cu consumatorii", și a fost considerat un „criteriu subiectiv", datorită raportării la unul dintre subiecții raportului juridic, dar, ulterior, criteriul a fost abandonat pe considerentul că era „multiform", „o noțiune vastă" care este cu atât mai susceptibilă de contradicții interne și în final de discreditare" și a fost înlocuit cu „criteriul obiectiv", cel al finalității raportului juridic, adică al scopului achiziționării sau prestării și anume, consumul pentru propria folosință. La nivel național, demersul de a determina sintagma de „contracte încheiate cu consumatorii" și pe aceea de „consumator" poate fi fundamentat la această dată doar pe repere de text legislativ. Raportat la această situație *de facto*, vom aborda determinarea sintagmei de „contracte încheiate cu consumatorii" pornind de la determinarea noțiunii de „consumator", în

[1]Regimul de „consumator" nu atrage juridic totuși un regim similar, spre exempu, cu regimul matrimonial.

[2]Remarcăm că și în unele dintre raporturile cu consumatorii care nu au natură contractuală se menține aceeași denumire pentru categoria căreia i se asigură protecție.

[3]In P. -C. Lafond, „Les contrats de consommation au Québec : en quête de cohérence", Journées d'études, „Les contrats de consommation", Publication de la Faculté de droit et des Sciences de Poitiers, tome 41, Presses Universitaires de France, Paris, 2002, p. 43-79.

considerația opiniei doctrinare[1] conform căreia noțiunea de "consumator" rămâne, în majoritatea cazurilor, legată de noțiunea de „contract", fără a ne limita, astfel cum se va observa, la reperele trasate de criteriul subiectiv arătat.

Subsecțiunea I. Definirea noțiunii de „consumator" la nivel comunitar

Stadiul prezentului studiu ne permite, ca într-o sinteză succintă şi necesară, în scopul concluzionării, să arătăm care este accepțiunea juridică a noțiunii de „consumator" dată în cuprinsul reglementărilor comunitare vizând raporturile dintre comercianți şi consumatori în domenii determinate în care protecția juridică este reglementată: Directiva nr. 93/13/CEE, defineşte consumatorul ca fiind „orice persoană fizică care, în contractele vizate de prezenta directivă, acționează în scopuri care nu intră în cadrul activității sale profesionale"; Directiva nr. 97/7/CE , defineşte consumatorul ca fiind „orice persoană fizică care, în contractele guvernate de această directivă, acționează în scopuri care nu intră în cadrul activității sale comerciale sau profesionale"; Directiva nr. 85/577/CEE defineşte consumatorul ca fiind „orice persoană fizică care, pentru tranzacțiile vizate de prezenta directivă, acționează într-un scop care poate fi considerat ca fiind străin activității sale profesionale"; Directiva nr. 1999/44/CE defineşte consumatorul ca fiind "orice persoană fizică care, în contractele vizate de prezenta directivă, acționează în scopuri care nu intră în cadrul activității sale profesionale sau comerciale"; Directiva nr. 2000/31/CE defineşte consumatorul ca fiind „orice persoană fizică care acționează în scopuri care nu intră în cadrul activității sale profesionale sau comerciale"; Directiva nr. 2002/65/CE defineşte consumatorul astfel: „orice persoană fizică care, în contractele la distanță, acționează în scopuri care nu intră în cadrul activității sale profesionale sau comerciale"; Propunerea de directivă a Parlamentului european şi a Consiliului privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor privitor la consumatori în cadrul pieței interne defineşte consumatorul, ca fiind „orice persoană fizică care, în ceea ce priveşte practicile comerciale reglementate de această propunere, acționează în scopuri care nu intră în cadrul activității sale profesionale, comerciale, industriale sau liberale", iar consumatorul mediu, este definit la lit. b, ca fiind „orice consumator care este în mod normal informat şi în mod rezonabil atent şi avizat"[2].

Concluzionăm că, reglementările comunitare definesc constant consumatorul în accepțiunea restrânsă a noțiunii, ca fiind persoana fizică care acționează într-un scop în afara activității profesionale sau comerciale, deci, beneficiul protecției este acordat numai persoanei fizice care achiziționează servicii sau produse pentru propria folosință, accepțiune care este susținută şi de soluțiile date de către Curtea de Justiție a Comunității Europene[3]. Două elemente esențiale în conturarea noțiunii sunt relevate atât din definițiile date, cât şi în jurisprudență: calitatea de consumator şi, deci, beneficiul protecției este acordat persoanei fizice; criteriul obiectiv şi concomitent aplicat cu cel subiectiv, în raport de care se acordă consumatorilor beneficiul protecției

[1]În J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*

[2]Reglementările care nu au natură contractuală, cum ar fi cele în domeniul securității, conformității, răspunderii pentru defectul produselor nu definesc noțiunea de „consumator", domeniul de aplicare extinzându-se asupra oricărei persoane a cărei sănătate sau securitate a fost atinsă, fiind relevantă calitatea de consumator a acesteia.

[3]Unele au fost relevate în prezentul studiu. O sinteză a soluțiilor date de către Curtea de Justiție a Comunității Europene cu relevanta in definirea notiunii de consumator, a se vedea în "European Community Law. Court Cases", Centre de Droit de la Consommation, Faculté de Droit, 1998.

este utilizarea bunului pentru satisfacerea nevoilor personale neprofesionale.

Subsecțiunea a II-a. Definirea noțiunii de „consumator" în diferite sisteme de drept

Legislațiile naționale ale Statelor membre au transpus normele care reglementează raporturile dintre comercianți și consumatori, preluând și definirea noțiunii de „consumator" sau au definit noțiunea în reglementări anterioare transpunerii normelor comunitare. De asemenea, jurisprudența națională din unele State membre a avut un rol creator în determinarea întinderii acestei noțiuni.

În legislația italiană, noțiunea de „consumator" sau „utilizator" este definită în art. 2 al Legii nr. 281 din 30 iulie 1998 privind disciplina și drepturile consumatorilor și ale utilizatorilor[1], care constituie cadrul general în materie de drepturi ale consumatorilor și utilizatorilor, ca fiind „persoana fizică care achiziționează sau utilizează bunuri sau servicii pentru scopuri care nu sunt legate de activitatea sa comercială sau profesională". Consumatorul este definit și prin actele normative sectoriale care transpun directivele comunitare în legislația italiană, dar, astfel după cum reține doctrina[2], nici o clarificare doctrinală nu este necesară, deoarece accepțiunea juridică a noțiunii de „consumator" vizează, în exclusivitate, persoana fizică.

Reglementările privitoare la protecția consumatorilor din Grecia, dau o definiție largă noțiunii de „consumator", și anume „consumatorul este persoana destinatară a produselor și serviciilor oferite pe piață pe care le utilizează în calitate de utilizator final". Este considerată, de asemenea, „consumator" orice persoană destinatară a unui mesaj promoțional. Definiția, după cum reține și doctrina[3], s-a îndepărtat de cea cuprinsă în reglementările comunitare care vizează în exclusivitate persoane care încheie contracte pentru nevoi care nu sunt legate de exercitarea profesiei lor.

În sistemul american, noțiunea de „consumator" este definită ca fiind persoana fizică, nu o corporație sau astfel de entitate, care împrumută sau cumpără pentru uzul personal, gospodăresc sau al familiei. Sesizăm, aici, următoarea nuanță: beneficiul protecției este acordat chiar prin definiția dată acestei noțiuni atât persoanei fizice care cumpără un produs sau serviciu, cât și celei fizice care împrumută o sumă de bani, aceasta deoarece creditul destinat consumului constituie o componentă esențială și dinamică a domeniului protecției consumatorilor în cadrul acestui sistem național[4].

În sistemul francez, astfel cum reține doctrina[5], există tot atâtea definiții ale consumatorului câte reglementări care îl vizează, dar evoluția spre o noțiune unitară a fost facilitată de adoptarea Codului francez al consumului care, având în cuprinsul său prevederile art. L. 121-22, 4 ; L. 132-1 și L. 311-3, 3 privitoare la domeniile vânzării la domiciliu, clauzele abuzive și al creditului destinat consumului în care definesc

[1]Publicată în Gazetta Ufficiale nr. 189 din 14. 08. 1998, modificat prin DL 224 din 23. 04. 2001, publicat în Gazetta Ufficiale. Pentru definirea consumatorului în reglementări și jurisprudență, a se vedea F. Bartolini, M. L. Repregosi, *op. cit.*, p. 316-317.

[2]R. Cafaro, *op. cit.* A se vedea, în același sens, P. Martinello, "La loi du 30 juillet 1998 sur la protection du consummateur en Italie", în Rev. eur. dr. consomm., 3/1998, p. 220-221.

[3]A se vedea E. Alexandridou, „Nouveautés introduites par la loi greque de 1a 1994 relative à la protection des consommateurs", Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 226-227.

[4]A se vedea D. Epstein, „Consumer Protection", West Publishing Co., 1976, p. 10.

[5]A se vedea J. -P. Pizzio, *op. cit.*, p. 62.

restrâns noțiunea constituie temeiul noii orientări a jurisprudenței în sensul definirii restrictive a noțiunii de „consumator". Doctrina franceză a fost preocupată constant cu extinderea noțiunii de consumator la profesionist, posibilă doar în ipoteza în care legea nu exclude formal profesioniştii din domeniul său de aplicare. Se pot distinge, astfel, în evoluția istorică a definirii acestei noțiuni, două concepții[1]:

1. Concepția restrictivă şi obiectivă conform căreia profesioniştii sunt excluşi din domeniul protecției, deci, se acordă beneficiul protecției numai consumatorului persoană fizică, unul dintre considerente fiind acela că extinderea protecției şi spre persoana juridică atrage o diminuare a eficacității sale[2].

Această concepție este oglindită de unele decizii, care au refuzat acordarea beneficiului protecției profesioniştilor, în următoarele situații: unui pomicultor, în cazul cumpărării de puieți de măr, parțial necorespunzători ca varietate, de la un vânzător de puieți. Pomicultorul a solicitat instanței să constate că clauza de neresponsabilitate cuprinsă în contractul încheiat între părți este abuzivă, dar instanța a apreciat că, caracterul pretins abuziv al clauzei litigioase nu poate fi invocat într-un contract încheiat între profesionişti în exercițiul activității lor[3]; unui comerciant care a încheiat un contract cu o bancă şi care, ulterior, a invocat în fața instanței ca fiind abuzivă clauza potrivit căreia, contractul putea fi reziliat unilateral de către una din părți. Instanța a considerat că s-a încheiat o convenție între doi profesionişti şi, ca atare, clauza nu poate fi considerată abuzivă, deoarece nu intra în domeniul de aplicare al reglementării raporturilor dintre comercianți şi consumatori[4].

2. Concepția extensivă şi subiectivă are ca punct de plecare definiția dată de legea franceză profesioniştilor – persoane juridice sau morale, care contractează în exercițiul unei activități industriale, comerciale, liberale, agricole sau altei activități cu caracter profesional. Acționând pentru nevoile profesiei sale, profesionistul închiriază un local comercial, cumpără mărfuri pentru a le revinde, achiziționează materiale şi utilaje, produce un anumit sortiment de bunuri, încheie asigurări profesionale, împrumută bani pentru a-şi dezvolta afacerea. S-a apreciat că, în raport cu profesioniştii, non-profesioniştii sunt profesionişti acționând în afara specialității sau competenței lor. Deşi, profesionistul nu aparține categoriei naive, ignorante, nu este "un consumator ordinar", s-a apreciat, de asemenea, că acesta se află în aceeaşi stare de ignoranță ca orice alt consumator, achiziționând bunuri sau servicii care exced sferei sale de competență şi acționând în afara specialității sale. Deci, criteriul după care se acordă beneficiul protecției pentru non-profesionişti, este cel al „incompetenței profesionale" asupra bunului sau serviciului care constituie obiectul contractului de achiziție.

Substituirea criteriului legal, cel al finalității actului, cu cel al „incompetenței profesionale", a generat o jurisprudență inconsecventă; în timp ce tendința generală a jurisprudenței a fost aceea de a asimila non-profesionistul consumatorului, în unele

[1]A se vedea R. D. Apan, „Definiția cumpărătorului consumator parte a contractului de vânzare-cumpărare guvernat de reglementările de protecție a consumatorilor", Buletinul Ştiințific al Universității de Nord, Baia Mare, 1998, p. 95-110.

[2]În acest sens, a se vedea M. -T. Feydeau, „La notion de la consommation: l'état de la jurisprudence", Revue de la Concurence et de la Consommation, p. 292 şi în L'Institut National de la Consommation, „Consommateurs Actualité", 1015/21 mars 1997, p. 14.

[3]Cass. 1re civ, 24 nov. 1993.

[4]Cass. Com. 10 mai 1994.

cazuri non-profesionistului i s-a refuzat, beneficiul protecției. Astfel, beneficiul protecției a fost acordat: - unui agent imobiliar care a cumpărat un sistem de alarmă pentru a-şi proteja localul profesional, împotriva furturilor, sistem care s-a dovedit a fi defectuos, considerându-se că agentul imobiliar se găseşte în aceeaşi stare de ignoranță ca orice alt consumator[1]; - unui instalator care a încheiat un contract de asigurare, prin intermediarul unui profesionist, considerându-se că iese din aria propriei competențe profesionale[2]. Beneficiul protecției a fost refuzat: - unui agent de asigurări care a încheiat un contract pentru publicitatea cabinetului său[3]; - unui blănar care a cumpărat un sistem de alarmă pentru a-şi proteja localul profesional[4]; - unui comerciant de materiale electrice, RTV şi electromenaj care a cumpărat o maşină de imprimat cărți de vizită pentru a-şi extinde obiectul de activitate[5].

În Raportul Curții Supreme pe anul 1987 s-a explicitat că „nu era contradicție, ci dimpotrivă complementaritate" între cele trei decizii, căci agentul imobiliar care şi-a instalat un sistem de alarmă sofisticat „nu a acționat în cadrul competențelor generale necesare în desfăşurarea activității sale profesionale, ci a încheiat un contract în domeniul tehnicii de vârf, față de care el redevenea un consumator profan" ... „la fel cum ar fi acționat orice persoană fizică pentru a-şi proteja reşedința personală"[6].

O concepție unitară în materie este oglindită de către Decizia Curții de Casație, din 25 mai 1992, care a exprimat un punct de vedere unitar, în scopul unificării domeniului de aplicare al reglementărilor privitoare la protecția consumatorilor, astfel un comerciant care a încheiat un contract de vânzare la domiciliu, a cumpărat pe credit un sistem de alarmă pentru magazinul său. Deoarece cumpărarea pe credit excede competenței profesionale a comerciantului, a fost asimilat consumatorului atât în calitate de consumator, cât şi în calitate de împrumutător. Totul este, deci, după cum se reține în Raportul Curții de Casație pe 1897 „o chestiune de speță", notând totodată că aceasta „face dificilă definirea criteriilor generale", însă avansează două direcții, în care acestea pot fi căutate: tehnicitatea şi nivelul de instruire şi de cultură, adesea legate de complexitatea organizării întreprinderii.

Doctrina[7] a reluat criteriul finalității, nuanțându-l şi stabilind că, pentru a asimila non-profesionistul consumatorului, nu este suficient să se solicite acordarea protecției pentru un contract al cărui obiect îl constituie un bun sau un serviciu, care să iasă din sfera activității sale profesionale, ci trebuie, de asemenea, ca obiectul contractului pentru care se solicita protecția să nu fie legat de obiectul principal al activității profesionistului, adică să nu existe între acestea un raport direct. Astfel, jurisprudența distinge între contractele care au ca obiect bunuri sau servicii destinate să acopere nevoile întreprinderilor, contracte excluse din domeniul protecției, de contractele care au ca obiect cumpărarea de bunuri şi servicii care nu au legătură cu obiectul de activitate principal al persoanei juridice, care sunt încheiate ocazional şi atrag

---

[1]Cass. Civ, 1re 28 février 1987, C. D. C., p. 292.

[2]Cass. Civ, 1re 20 oct. 1992.

[3]Cass. 1re civ 15 avril 1986.

[4]Aix, 2 ch, 21 oct. 1988.

[5]Cass. Civ, 1re 23 juin 1987.

[6]A se vedea G. Cas, R. Bout, în „Lamy droit économique. Concurrence - Distribution - Consommation", LAMY S. A., Paris, 1991, p. 1355.

[7]A se vedea J. -P. Pizzio, *op. cit.*, p. 70.

beneficiul protecției, deoarece ies din sfera de competență a profesionistului. Jurisprudența a apreciat că prezintă raport direct cu activitatea profesională şi, deci, nu atrage beneficiul protecției: cumpărarea de către un bijutier a unui extinctor pentru a-şi proteja magazinul[1]; cumpărarea de material informatic, de către un agent de asigurări[2]; contractul prin care un grup agricol de exploatare în comun cumpără un utilaj de stropit culturile[3].

În concluzie, linia de demarcație pentru acordarea beneficiului protecției se situează între contractele necesare şi inerente activității profesionale specifice contractantului şi contractele încheiate în desfăşurarea activității profesionale a contractantului, dar exterioare obiectului specific al acestei activități, astfel încât orice profesionist ar putea să le încheie în vederea exercitării propriei profesiuni. Lista actelor încheiate de profesionişti, care nu au o legătură directă cu obiectul activității acestora şi care beneficiază de protecție, fiind însă extrem de redusă.

O altă Decizie a Curții de Casație şi anume cea din 24 ianuarie 1995[4], s-a pronunțat asupra contractului încheiat de către o societate cu Electricité de France - EDF, încheiat pentru furnizarea energiei electrice de înaltă tensiune. Societatea solicită a fi considerată abuzivă clauza care limita despăgubirile datorate de EDF, ca urmare a întreruperilor repetate, invocând că a încheiat contractul în afara domeniului său de activitate sau al activității sale profesionale, găsindu-se în aceeaşi situație ca o persoană fizică. Curtea de Casație a respins recursul, concluzionând că beneficiul legii nu se aplică contractelor încheiate de profesionişti pentru furnizarea serviciilor având un raport direct cu activitatea profesională exercitată de aceştia. Se consideră că au legătură directă cu activitatea profesională a persoanei juridice serviciile care, prin natura lor, participă la procesul economic de fabricație, distribuție sau de comercializare desfăşurat. De asemenea, clauza privitoare la exonerarea de răspundere în cazul întreruperii furnizării apei, cuprinsă într-un contract încheiat între o societate producătoare de butelii de sticlă şi una de furnizare a apei, prezentată ca abuzivă de către societatea producătoare de butelii de sticlă, în localul profesional al căreia a izbucnit un incendiu şi care datorită întreruperii furnizării apei, nu a putut fi stins, nu a fost considerată abuziva de către instanța de judecată, deoarece respectiva societate utiliza cantități mari de apă în procesul tehnologic, existând un raport direct între activitatea acestei societăți şi furnizarea apei. În consecință, contractul de furnizare a apei era un contract încheiat între doi profesionişti, care nu se bucură beneficiul protecției asigurate consumatorului[5]. *De aici, o altă restrângere a aplicării normelor de protecție a consumatorilor către persoana juridică prin care se urmăreşte excluderea din domeniul protecției contractelor pentru servicii care prin natura lor participă la procesul de fabricație sau distribuție. Doctrina[6] reține că, cele două criterii ating unitatea dreptului comercial şi este dificil de stabilit care dintre acestea asigură mai bine coerența dreptului consumului.*

---

[1]Com. Crim., 27 juin 1989.

[2]Cass. Civ, 1re 10 mai 1989.

[3]Cass. Com., 10 juilet 1996.

[4]În L'Institut National de la Consommation, „Consommateurs Actualité", 1015/21 mars 1997, p. 17.

[5]Cass. Civ, 1re 3 janv. 1996, în L'Institut National de la Consommation, „Consommateurs Actualité", 1015/21 mars 1997, p. 17.

[6]N. Sauphanor, *op. cit.*, p. 245, şi R. Rodière, „Droit commercial. Effets de commerce. Contrats commerciaux. Faillites", Dalloz, Paris, 1975, p. 124.

În concluzie, jurisprudența prezentată este în final, mai apropiată de o concepție restrictivă decât de o concepție extinctivă a noțiunii de „consumator". Doctrina a apreciat că[1] calitatea de consumator trebuie rezervată persoanei fizice care încheie contracte pentru satisfacerea nevoilor personale, motivat de faptul că orice excepție trebuie interpretată restrictiv, deoarece extinderea noțiunii de consumator înspre profesioniști nu mai constituie o măsură de protecție a consumatorului, ci atrage, *de facto*, pierderea eficacității protecției.

Aspectul privitor la acordarea beneficiului protecției persoanelor juridice, fără scop lucrativ, a fost tratat de jurisprudența franceză în mod similar cu cel privitor la acordarea beneficiului protecției profesioniștilor. Persoanele juridice fără scop lucrativ, sunt acelea care nu exercită activitate profesională - sindicate, asociații, fundații, au un scop dezinteresat, dar sunt asimilate consumatorilor numai pentru contractele care nu au legătură directă cu activitatea lor, după același criteriu al finalității utilizării bunului sau serviciului, care ies din sfera lor de activitate. Jurisprudența a apreciat că le Parti Communiste Français se poate prevala de dispozițiile de protecție a consumatorilor, spre a denunța un contract de împrumut pentru cumpărarea unui material de imprimare „Offset", destinat exercitării activității sale[2]; de exploatare de terenuri în comun, GAEC, societate civilă, poate beneficia de protecție și, deci, poate folosi facultatea de retractare, în cazul cumpărării unui extinctor[3].

Jurisprudența Statelor comunitare, privitoare la domeniul de aplicare a noțiunii de "consumator", prezintă, de asemenea, inconsecvențe. O trecere în revistă a câtorva decizii este revelatoare în acest sens. În Belgia, o decizie a Tribunalului Comercial din Bruxelles consideră că oferta promoțională difuzată pe calea undelor radio și a unui săptămânal, trebuie să fie considerată ca adresată consumatorului, chiar dacă natura produsului îmbracă un caracter mai degrabă profesional, cum ar fi oferta de a cumpăra un telefon mobil lansată odată cu aceea de cumpărare a aparaturii informatice. Circumstanța, că, în speță, cumpărătorul trebuia să semneze o declarație pe proprie răspundere potrivit căreia, el ar utiliza produsele, cel puțin parțial, în scopuri profesionale nu modifică această apreciere[4].

În Olanda, cauzele introduse de 215 întreprinderi pentru anularea contractelor încheiate între acestea și BBI[5], au fost motivate, pe de o parte, de neaplicarea la încheierea contractului a legii olandeze privitoare la vânzările la domiciliu, deoarece contractul nu a fost încheiat la stabilimentul comercial al BBI, iar, pe de altă parte, întreprinderile au fost induse în eroare de agenții BBI, prin indicații mincinoase privind participarea PTT la editarea cărții de adrese și telefoane. Instanța a apreciat că

---

[1]În acest sens, a se vedea M. -T. Feydeau, „La notion de la consommation: l'état de la jurisprudence", Revue de la Concurence et de la Consommation, p. 292 și în L'Institut National de la Consommation, „Consommateurs Actualité", 1015/21 mars 1997, p. 13-18. Și Comisia de Clauze Abuzive „îmbrățișează" concepția restrictivă.

[2]Paris, 15 ch. B, 5 juillet 1991.

[3]Cass. civ. 1re, 6 janvier 1993.

[4]F. Domont-Naert, „Notion de consommateur : décision du président du tribunal du commerce de Bruxelles du 3 juin 1996", Rev. eur. dr. consomm., 4/1996, p. 297 si A. -C. Lacoste, „Notion de consommateur - Démarchage à domicile - contrat de caution - champ d'application de la directive 85/577/CEE", Rev. eur. dr. consomm., 2/1998.

[5]Societate cu activitate similară cu cea a „Paginilor aurii".

protecția acordată consumatorilor prin legea privitoare la vânzările la domiciliu trebuie extinsă numai la micile întreprinderi, singurele care pot fi asimilate consumatorilor în temeiul dispozițiilor generale ale Codului civil olandez privind echitatea și buna-credință, a doua categorie de întreprinderi, fiind considerată ca regrupează întreprinderi de talie prea mare pentru a li se asigura o protecție similară cu cea acordată consumatorilor[1].

În Danemarca, s-a decis că, persoana fizică, având calitatea de cumpărător a șapte containere de la o societate de investiții și beneficiind în această calitate de aplicarea unor reglementări fiscale specifice societăților comerciale, nu beneficiază de protecția acordată de lege consumatorilor, deoarece cumpărarea containerelor este o activitate cu scop profesional[2].

În concluzie, criteriul general în raport de care se stabilește domeniul de aplicare al reglementărilor de protecție a consumatorilor și, deci, acordarea beneficiului protecției este calitatea de persoană fizică a consumatorului precum și utilizarea produsului sau serviciului, în exclusivitate pentru consumul individual sau consumul colectiv, nu în cadrul activității profesionale. Privitor la consumul sau utilizarea pentru propria folosință, precizăm că, în cazul creditului, bunul sau serviciul este achiziționat prin credit pentru propria folosință, iar nu creditul propriu-zis este pentru propria folosință. Aplicabilitatea acestui criteriu suscită următoarea nuanță privitoare la persoana fizică - criteriul vizează tipul socio-psihologic de individ căruia îi vor fi aplicabile normele de protecție, iar în doctrină, s-a conturat opinia că[3]*, de referință în apreciere va fi consumatorul mediu, obișnuit, normal și rezonabil avertizat.*

Astfel, într-un litigiu în care instanțele naționale au considerat că vânzarea de ouă de către o societate germană, care a menționat pe ambalaj "10 ouă proaspete – 6 cereale" și a anexat o notiță care lăuda calitatea ouălor, care provenea din alimentația păsărilor compusă 60% din cele 6 cereale în chestiune, încalcă Legea produselor naționale și a produselor de consum curent, lege care interzice indicațiile înșelătoare. Curtea de Justiție a Comunității Europene a concluzionat că în aprecierea caracterului înșelător al unei indicații, se va lua în considerare expectanța prezumata a unui consumator obișnuit, normal informat, rezonabil de atent și avizat[4]. *În timp ce profesioniștii sunt experimentați și greu de indus în eroare, consumatorii obișnuiți, dotați cu un minim de pregătire și având un nivel mediu "normal de inteligent și de atent" sunt mai ușor victima abuzurilor profesioniștilor. Dar, datorită faptului că standardul, în aprecierea practicilor abuzive ale profesioniștilor, îl constituie consumatorul mediu,*

[1]A se vedea C. Joustra, „Loi sur la vente à domicile – notion de consommateur – extension aux petites entreprises : décision du tribunal d'instance de Hilversum du 25 janvier 1995", Rev. eur. dr. consomm., 1/1996, p. 70-71.

[2]A se vedea P. Møgelvang-Hansen, „Consommateur – notion – services financiers", Jugement de la Cour Suprême, 18 novembre 1997, Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 113-114.

[3]Com. Liège, 14 déc. 1978, J. C. B., p. 132, P. Dejemeppe, J. Laffineur, „Le statut juridique du consommateur mineur d'âge", Collection droit et consommation, Centre de droit de la consommation, Louvain-la-Neuve, 1997, p. 99.

[4]A se vedea C. -E. Côté, „Evaluation du caractère trompeur des indications destinées à promouvoir les ventes d'œufs – définition du consommateur - Arrêt de la Cour de justice du 16 julliet 1998", Arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 16 julliet 1998, Rev. eur. dr. consomm., 3/1998, p. 224.

normal informat, o apreciere **„in abstracto"**, *nu asigură protejarea unor categorii particulare de consumatori: tineri, bătrâni, invalizi, handicapaţi, care sunt mai vulnerabili decât consumatorii obişnuiţi şi instanţele au trecut la o aprecierea* **„in concreto"**.

Subsecţiunea a III-a. Definirea noţiunii de „consumator" în reglementările naţionale

Stadiul prezentului studiu ne permite, şi de această dată, ca într-o sinteză succintă să prezentăm, în vederea concluzionării, care este accepţiunea juridică a noţiunii de „consumator" din cuprinsul reglementărilor naţionale care reglementează raporturile dintre comercianţi şi consumatori: O. G. nr. 21 din 1992 privind protecţia consumatorilor defineşte „consumatorul", în art. 2, ca fiind persoana fizică sau grupul de persoane fizice constituite în asociaţii, care cumpără, dobândeşte, utilizează ori consumă produse sau servicii, în afara activităţii sale profesionale, deci, remarcăm următoarele: calitatea de consumator nu este atribuită numai persoanei fizice, ci şi „grupului de persoane fizice" constituite în asociaţii - O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor şi serviciilor de piaţă defineşte noţiunea de „consumator", în art. 4, ca fiind orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociaţii, care cumpără, dobândeşte, utilizează ori consumă produse sau servicii în afara activităţii profesionale, definiţie similară celei cuprinse în O. G. nr. 21 din 1992; - O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spaţiilor comerciale defineşte, la art. 2, noţiunea de „consumator", ca fiind orice persoană fizică care achiziţionează şi utilizează sau consumă produse ori beneficiază de prestarea unor servicii în baza unui contract încheiat cu un comerciant, pentru o utilizare care nu este legată de activitatea sa profesională; - O. G. nr. 130 din 2000 defineşte noţiunea de „consumator" ca fiind persoana fizică sau grupul de persoane fizice constituite în asociaţii care cumpără, dobândesc, utilizează sau consumă produse ori servicii în afara activităţii lor profesionale; - O. G. nr. 85 din 2004 privind protecţia consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanţă privind serviciile financiare defineşte în art. 3, lit. d, „consumatorul" ca fiind orice persoană fizică care, în cadrul contractelor reglementate de ordonanţă, acţionează în afara activităţii sale profesionale, economice sau comerciale; - potrivit art. 1, alin. 1 al Legii nr. 193 din 2000 „consumatorul" este definit ca fiind orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociaţii, care încheie un contract în afara activităţii lor autorizate, profesionale sau comerciale. Deci, şi aici domeniul de aplicare al reglementării, din perspectiva noţiunii de „consumator" include, alături de persoana fizică, şi persoanele juridice constituite în asociaţii;- din Legea nr. 282 din 2004 privind protecţia dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare defineşte la art. 2, lit. d, "dobânditorul" ca fiind orice persoană fizică acţionând în scopuri ce pot fi considerate că nu intră în sfera activităţii sale profesionale, căreia îi este transferat dreptul care face obiectul contractului sau în beneficiul căreia este constituit acest drept. Legea nr. 449 din 2003 privind vânzarea produselor şi garanţiile asociate acestora defineşte la art. 2, lit. a, noţiunea de „consumator" este definită ca fiind orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociaţii, care cumpără, dobândeşte, utilizează ori consumă produse în afara activităţii sale profesionale sau comerciale, dar care acţionează în contractele aflate sub incidenţa legii. Codul consumului defineşte consumatorul/consumatorul final, conform pct. 13 al anexei, ca

fiind orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care cumpără, dobândește, utilizează ori consumă produse sau servicii în afara activității profesionale[1]; *Legea nr. 289 din 2004 definește la art. 2, lit. a, noțiunea de „consumator", subiect pasiv al raportului juridic de creditare pentru consum, ca fiind persoana fizică, care, în cadrul contractelor reglementate prin conținutul său, acționează pentru realizarea unui drept sau a unui interes legitim din afara activității sale comerciale sau profesionale.*

Concluzionăm că, reglementările naționale definesc, în principal, consumatorul în accepțiunea restrânsă a noțiunii, ca fiind persoana fizică ce acționează într-un scop în afara activității profesionale sau comerciale, deci, beneficiul protecției este acordat, în principal, persoanei fizice care achiziționează servicii sau produse pentru propria folosință. Elementele esențiale relevate și în definițiile date la nivel comunitar, care se regăsesc și în definițiile date noțiunii în legislația națională sunt: calitatea de consumator și, deci, beneficiul protecției este acordat persoanei fizice; criteriul potrivit căruia se acordă beneficiul protecției este utilizarea bunului pentru satisfacerea nevoilor personale neprofesionale, deoarece, astfel cum s-a remarcat în doctrină[2], destinația obiectului obligației trebuie să fie necomercială, „finalitatea necomercială a operațiunii fiind o componentă importantă în definiția consumatorului"[3].

De asemenea, în subsidiar acordării beneficiului persoanei fizice, prin anumite reglementări acesta este acordat și persoanelor juridice constituite în asociații, menținând criteriul concomitent al consumului pentru propria folosință. H. G. nr. 786 din 10 septembrie 1996[4] pentru modificarea și completarea H. G. nr. 394 din 8 iunie 1995 privind obligațiile ce revin agenților economici - persoane fizice sau juridice - în comercializarea produselor de folosință îndelungată destinate consumatorilor[5] introduce art. 24^1, potrivit căruia prevederile hotărârii se aplică „și pentru produsele *cumpărate* pentru nevoi proprii de către instituții și organizații, persoane juridice - cămine, creșe, grădinițe, școli, spitale, cluburi, unități militare, sindicate, asociații de locatari, care reprezintă interesul unor colectivități de consumatori, de persoane fizice, precum și de către agenți economici care procură produsele prevăzute în anexă pentru nevoi proprii. " În temeiul acestui articol, beneficiul protecției se extinde și asupra anumitor persoane juridice, pentru contractele care, la încheiere, îndeplinesc următoarele cerințe: obiectul contractului va fi în exclusivitate un produs de folosință îndelungată, astfel cum este definit de O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor – „produsul relativ complex, constituit din piese și subansambluri, proiectat și construit pentru a putea fi utilizat pe durată medie de utilizare și asupra căruia se pot efectua reparații sau activități de întreținere", produse cuprinse în Anexa

---

[1]Legea nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor, Legea nr. 245 din 9 iunie 2004 privind securitatea generală a produselor și Legea nr. 240 din 2004 privind răspunderea producătorilor pentru pagubele generate de produsele defectuoase cuprinzând reglementări având natură necontractuală nu definesc noțiunea de „consumator".

[2]In P. -C. Lafond, „Les contrats de consommation au Québec: en quête de cohérence", Journées d'études, „Les contrats de consommation", Publication de la Faculté de droit et des Sciences de Poitiers, tome 41, Presses Universitaires de France, Paris, 2002, p. 43-79.

[3]In cazul utilizării mixte, atât personală, cât și pentru scopuri comerciale, criteriul de calificare, care s-a impus, este cel al utilizării principale.

[4]Publicată în M. Of. nr. 222 din 17. 09. 1996, numită în continuare „H. G. nr. 786 din 1996".

[5]Publicată în M. Of. nr. 122 din 19. 06. 1995, republicată în M. Of. nr. 10 din 27. 01. 1997, numită în continuare "H. G. nr. 394 din 8 iunie 1995".

nr. 1 la H. G. nr. 786 din 1996; calitatea de parte contractantă o vor avea instituții, organizații, persoane juridice - cămine, creşe, grădinițe, şcoli, spitale, cluburi, unități militare, sindicate, asociații de locatari, care reprezintă interesul unor colectivități de consumatori, de persoane fizice sau agenți economici; criteriul de stabilire a beneficiarului protecției, atât pentru instituții, organizații, persoane juridice, cât şi pentru agenți economici şi îl constituie nevoia proprie, extraprofesională pentru care se utilizează bunul sau serviciul[1]. În consecință, numai în situații limitative prin raportare la criteriul utilizării bunului şi la categoria de produse, se acordă beneficiul protecției şi anumitor persoane juridice.

SECȚIUNEA A II-A. DEFINIREA RAPORTURILOR CONTRACTUALE DINTRE COMERCIANȚI ŞI CONSUMATORI

Subsecțiunea I. Repere în definirea sintagmei de "contracte încheiate cu consumatorii"

Astfel cum am remarcat, la nivel național, raporturile contractuale dintre comercianți şi consumatori sunt determinate prin sintagma „contracte încheiate cu consumatorii", iar demersul de a determina contururile sintagmei are doar repere de text legislativ, şi anume:

- Legea nr. 187 din 2003 art. 13-17 reglementează „competența privitor la contractele încheiate cu consumatorii" şi prevede la art. 13 că: în materia contractelor „încheiate de o persoană în calitate de consumator, într-un scop situat în afara domeniului său profesional", instanța competentă este determinată în conformitate cu dispozițiile prezentei secțiuni, în cazul în care: contractul are ca obiect vânzarea de bunuri în temeiul sistemului de creditare cu plata în rate; contractul are ca obiect un împrumut rambursabil în rate sau orice altă formă de credit încheiată în scopul finanțării vânzării de bunuri sau; în celelalte cazuri, dacă contractul a fost încheiat cu un agent economic care desfăşoară activități comerciale în Statul membru pe teritoriul căruia este domiciliat consumatorul sau care, prin orice mijloace, îşi direcționează activitățile spre acel Stat membru ori spre mai multe state, inclusiv acel Stat membru, iar contractul intră în sfera de acțiune a acestor activități. " De asemenea, domeniul de aplicare al Legii nr. 187 din 2003 include, conform art. 13, alin. 3, din categoria contractelor de transport, acele contracte care, pentru un preț forfetar, oferă o combinație între călătorie şi cazare;

- *în Codul consumului, care reiterăm că va intra în vigoare în anul 2007, „contractul încheiat cu consumatorii" este definit, conform pct. 1 din Anexă, ca fiind „contractul încheiat între comerciant şi consumator, inclusiv certificatele de garanție, bonurile de comandă, facturile, borderourile sau bonurile de livrare, biletele, tichetele care conțin stipulări sau referiri la condiții generale prestabilite". Remarcăm centrarea definiției pe aspectele legate de înscrisul constatator;*

- în Proiectul de Cod Civil, „contractul încheiat cu consumatorii" este definit în art. 915 ca fiind contractul „care intră sub incidența legilor privitoare la protecția consumatorilor şi prin care una dintre părți, consumatorul, dobândeşte, împrumută

[1]H. G. nr. 394 din 8 iunie 1995 defineşte la art. 1 „produsele de folosință îndelungată" ca fiind produsele cuprinse în anexa la hotărâre, care îşi păstrează caracteristicile calitative prescrise şi/sau declarate, pe durata medie de utilizare, precum şi piesele de schimb aferente bunurilor respective, a căror listă este obligat să o stabilească producătorul produsului final.

sau îşi procură în orice alt mod, pentru scopuri personale, familiale sau gospodăreşti, bunuri sau servicii de la cealaltă parte, care oferă aceste bunuri sau servicii în cadrul unei întreprinderi pe care o exploatează. Sunt asimilate acestora şi contractele încheiate de părţi între care există un dezechilibru economic sau informaţional major"[1].

În concluzie, la această dată, dintre normele arătate, doar cele cuprinse în Legea nr. 187 din 2003 privitoare la noţiunea de „contracte încheiate cu consumatorii" trasează reperele sintagmei în dreptul internaţional privat şi sunt în vigoare. Normele legale trimit, de asemenea, la obiectul contractului, care îl poate constitui: vânzarea de bunuri în temeiul sistemului de creditare cu plata în rate; împrumutul rambursabil în rate sau orice altă formă de credit încheiată în scopul finanţării vânzării de bunuri; transport, dacă, pentru un preţ forfetar, oferă o combinaţie între călătorie şi cazare; toate celelalte contracte, sub rezerva îndeplinirii anumitor condiţii raportate la persoana cocontractantului - dacă contractul a fost încheiat cu un agent economic care desfăşoară activităţi comerciale în Statul membru pe teritoriul căruia este domiciliat consumatorul sau care, prin orice mijloace, îşi direcţionează activităţile spre acel Stat membru ori spre mai multe state, inclusiv acel Stat membru, iar contractul intră în sfera de acţiune a acestor activităţi. Ignorând momentan aspectele legate de raporturile de drept internaţional privat dintre comercianţi şi consumatori, care vor constitui, de altfel, obiectul de studiu al următorului capitol, remarcăm sfera largă, în dreptul internaţional privat, a noţiunii „contracte încheiate cu consumatorii", prin raportare la obiectul contractului[2].

Privitor la celelalte două definiţii ale noţiunii de „contracte încheiate cu consumatorii", remarcăm următoarele: definiţia dată de Codul consumului trimite la înscrisul constatator care poate avea valoare contractuală. Privitor la definiţia dată de Proiectul de Cod civil, remarcăm următoarele: - o definiţie similară se regăseşte şi în reglementarea canadiană, contractul de consum fiind definit că acel contract al cărui domeniu de aplicare este delimitat de reglementările privitoare la protecţia consumatorilor, contract prin care una dintre părţi – persoana fizică, având calitatea de consumator, achiziţionează, închiriază, *împrumută* sau îşi procură orice fel de produse şi servicii, în scop personal, familial sau casnic, de la cealaltă parte, care oferă astfel de produse şi servicii în cadrul întreprinderii pe care o exploatează. Similitudinea celor două definiţii este izbitoare, dar raportat la prevederile din sistemul de drept naţional, expresii de genul „întreprinderea pe care o exploatează", „cocontractantul consumatorului", pot atrage o serie de confuzii. Cu atât mai mult, cu cât, sintagma de „întreprindere pe care o exploatează" este rezultanta, în sistemul canadian, a preluării din cel francez, a tendinţei că, conceptul de „întreprindere" să înlocuiască paradigma de „comerciant" considerată desuetă. "[3]. Concepţia nu este în

[1]Remarcăm includerea împrumutătorului în definiţia consumatorului.

[2]Pentru contractele încheiate cu consumatorii în dreptul internaţional privat, a se vedea R. -N. Schütz, „Les contrats de consommation dans les échanges en droit international", p. 135-157, Journées d'études, „Les contrats de consommation", Publication de la Faculté de droit et des Sciences de Poitiers, tome 41, Presses Universitaires de France, Paris, 2002.

[3]A se vedea P. -C. Lafond, „Les contrats de consommation au Québec : en quête de cohérence", Journées d'études, „Les contrats de consommation", Publication de la Faculté de droit et des Sciences de Poitiers, tome 41, Presses Universitaires de France, Paris, 2002, p. 43-79, şi G. Ripert, R. Roblot, „Traité de droit commercial", 17e édition, L. G. D. J., Paris, 1998, p 103-126.

acord cu aspectele doctrinare conturate la nivel național, unde doctrina modernă a trasat de dată relativ recentă reperele noțiunii de „comerciant", iar noțiunea de „întreprindere" are reperele stabilite de doctrina clasică[1].

În concluzie, de lege ferenda este necesar a se defini conceptul de „contracte încheiate cu consumatorii", definiție relevantă deoarece va determina domeniul de aplicare al reglementărilor de natură contractuală, dintre comercianți şi consumatori care, astfel cum remarcă doctrina, „prezintă legături speciale şi reclamă reguli specifice"[2]. Categorie de contracte, în curs de căutare a reperelor proprii, posibil de numit actualmente sui generis - „contractelor încheiate cu consumatorii" le vor fi aplicabile normele juridice de protecția consumatorilor, care se grefează în formarea şi executarea contractului, suplimentând normele cuprinse în teoria generală a contractelor civile, cu trimitere la prevederile comerciale. De altfel, s-a arătat în doctrină că normele contractuale din dreptul consumului converg spre dreptul privat civil şi comercial[3]. Categoria de contracte mai este denumită şi „contracte de consum" sau „contracte de consumație" prin complinirea criteriului noțiunii de „consumator" cu cel al finalității actului, dar în prezentul studiu vom denumi aceste contracte în continuare, prin preluarea textului în vigoare din normele naționale, „contracte încheiate cu consumatorii."

Remarcăm totodată că, atât definiția din reglementarea dată în materie de drept internațional privat, cât şi aceea din Proiectul de Cod Civil atrag o complinire a criteriului principal în determinarea noțiunii de „contracte încheiate cu consumatorii"[4], şi anume a criteriului definirii noțiunii de „consumator", prin trimitere la cel al folosinței bunului, în exclusivitate pentru uz personal, neprofesional, cu un criteriu suplimentar privitor la aceea că, cocontractantul consumatorului – comerciantul, trebuie să acționeze în cadrul activității sale comerciale. Pornind la examinarea acestui criteriu, vom determina, în principal, care este sintagma prin care este definit cocontractantul consumatorului şi, în subsidiar, reperele sintagmei.

O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor defineşte, conform art. 2, „agentul economic" ca fiind persoana fizică sau juridică, autorizată, care în cadrul activității sale profesionale fabrică, importă, transportă sau comercializează produse ori părți din acestea sau prestează servicii; O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor şi serviciilor de piață defineşte la art. 4, lit. b,

[1]Pentru noțiunea de „comerciant" şi cea de „întreprindere" în doctrina modernă, a se vedea S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 58-138

[2]J. Calais-Auloy, „L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats", Rev. trim. dr. civ., 2/1994, p. 239-255 şi T. Wilhelmsson, „International *lex mercatoria* and local consumer law: an impossible combination?", Rev. eur. dr. consomm., 3/2004, p. 235-253.

[3]N. Sauphanor, *op. cit.*, p. 279-280.

[4]Pentru noțiunea de „contracte încheiate cu consumatorii" în dreptul comunitar, a se vedea J. Laffineur, „Les contrats de consommation en droit communautaire", Journées d'études, „Les contrats de consommation", Publication de la Faculté de droit et des Sciences de Poitiers, tome 41, Presses Universitaires de France, Paris, 2002, p. 157-179. Pentru noțiunea de „contracte încheiate cu consumatorii" în Argentina şi Mozambic, a se vedea C. Castagnet, "Les contrats de consommation en Argentine", p. 79-111; G. Tepedino, „Les contrats de consommation au Brésil", p. 111-123; T. Mucobora, „Les contrats de consommation dans l'ordre juridique mozambicain", p. 123-135, Journées d'études, „Les contrats de consommation", Publication de la Faculté de droit et des Sciences de Poitiers, tome 41, Presses Universitaires de France, Paris, 2002.

„comerciantul” ca fiind persoana fizică sau juridică autorizată să desfăşoare activităţi de comercializare a produselor şi serviciilor de piaţă; O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spaţiilor comerciale defineşte, conform art. 2, lit. b, „comerciantul” ca fiind orice persoană fizică sau juridică care, încheind contractul în cauză, acţionează în cadrul activităţii sale autorizate conform legii, precum şi orice reprezentant care acţionează în numele comerciantului; O. G. nr. 130 din 2000 defineşte la art. 2, lit. c, „comerciantul” ca fiind persoana fizică sau juridică autorizată să desfăşoare activitate de comercializare a produselor sau serviciilor de piaţă în cadrul activităţii sale; Legea nr. 193 din 2000 defineşte conform art. 2, alin. 2, „comerciantul” ca fiind orice persoană fizică sau juridică ce încheie un contract în cadrul unei activităţi autorizate, comerciale sau profesionale; în conformitate cu prevederile art. 2, lit. c, din Legii nr. 282 din 2004 privind protecţia dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare, „vânzătorul” este definit ca fiind orice persoană fizică sau juridică care, în cadrul activităţii sale profesionale şi acţionând în raporturile contractuale reglementate de lege, constituie, transferă sau se angajează să transfere dreptul reglementat ca obiect al contractului; - conform prevederilor art. 2, lit. c şi d, din Legea nr. 449 din 12 noiembrie 2003 privind vânzarea produselor şi garanţiile asociate acestora, sunt definite noţiunile de „vânzător” şi „producător”: vânzătorul este persoana fizică sau juridică autorizată, care, în cadrul activităţii sale, comercializează produse în condiţiile unui contract încheiat cu consumatorul, iar „producătorul” este agentul economic care fabrică un produs finit sau o componentă a unui produs; agentul economic care fabrică materia primă; agentul economic care îşi aplică denumirea, marca sau un alt semn distinctiv pe produs; agentul economic care recondiţionează produsul; agentul economic sau distribuitorul care modifică, prin activitatea sa, caracteristicile produsului; reprezentantul înregistrat în România al unui agent economic care nu îşi are sediul în România sau, în cazul inexistenţei acestuia, importatorul produsului; agentul economic care importă produse în vederea realizării ulterioare a unei operaţiuni de vânzare, închiriere, leasing sau orice altă formă de distribuţie specifică derulării afacerilor; distribuitorul produsului importat, în cazul în care nu se cunoaşte importatorul, chiar dacă producătorul este menţionat; distribuitorul produsului, în cazul în care importatorul nu poate fi identificat, dacă nu informează persoana prejudiciată, în termen de 30 de zile de la cererea acesteia, asupra identităţii importatorului; Legea nr. 240 din 2004 privind răspunderea producătorilor pentru pagubele generate de produsele cu defecte, conform art. 2, alin. 1, lit. a, defineşte „producătorul” ca fiind fabricantul produsului finit al unei materii prime sau părţi componente ale produsului; orice persoană care se prezintă ca producător, prin faptul că îşi înscrie pe produs numele, marca sau alt semn distinctiv; orice altă persoană, care importă un produs în România în vederea vânzării, închirierii, cumpărării sau altei forme de înstrăinare în cadrul activităţii proprii de comercializare în cadrul societăţii, este considerată producător al acestuia şi răspunde în aceeaşi măsură ca şi producătorul; orice altă persoană, care importă un produs din Uniune în vederea vânzării, închirierii, cumpărării sau altei forme de înstrăinare în cadrul activităţii proprii de comercializare în cadrul societăţii, este considerată producător al acestuia şi răspunde în aceeaşi măsură ca şi producătorul; - Legea nr. 245 din 2004 privind securitatea generală a produselor defineşte în art. 2, lit. e, „producătorul” ca fiind: fabricantul produsului, în cazul în care este stabilit în România sau într-un Stat

membru al Uniunii şi orice altă persoană care se prezintă ca producător prin aplicarea pe produs a numelui său, a mărcii sale sau a unui alt semn distinctiv ori persoana care recondiționează produsul; reprezentantul producătorului, în cazul în care producătorul nu este stabilit în România sau într-un Stat membru al Uniunii, sau, în absența unui reprezentant stabilit în România ori într-un Stat membru al Uniunii, importatorul produsului; alți agenți economici din lanțul de comercializare, în măsura în care activitățile lor pot aduce atingere caracteristicilor de securitate a unui produs; Legea nr. 608 din 2001 privind evaluarea conformității produselor defineşte, conform art. 4, alin. 1, lit. v, „producătorul" ca fiind persoana fizică autorizată sau persoana juridică, responsabilă pentru proiectarea şi realizarea unui produs, în scopul introducerii pe piață şi/sau al punerii în funcțiune, în România sau într-un Stat membru al Uniunii; - în Codul consumului noțiunea de "agent economic" este definită, conform pct. 1 din Anexă, ca fiind persoana fizică sau juridică, autorizată, care în cadrul activității sale profesionale fabrică, importă, depozitează, transportă sau comercializează produse ori părți din acestea sau prestează servicii. Codul consumului defineşte subcategoriile noțiunii de „agent economic", dar, astfel cu am arătat, în acest act normativ numai aparent sintagma „agent economic" se suprapune pe aceea de „comerciant", deoarece noțiunea de „comerciant" este definită în cod ca fiind persoana fizică sau juridică autorizată să desfăşoare activitatea de comercializare a produselor şi serviciilor de piață, deci, este un caz de restrângere prin normele care asigură protecția consumatorilor, a noțiunii de „comerciant"[1], noțiune care, astfel cum este definită în Codul consumului, de lege ferenda, necesită a fi reformulată; Legea defineşte, la art. 2, lit. b, prima teză, noțiunea de creditor, ca fiind una sau mai multe persoane fizice sau juridice care, în cadrul activității profesionale ori de afaceri acordă credite pentru consumatori.

În concluzie, actele normative arătate utilizează următoarele noțiuni pentru a desemna cocontractantul consumatorului: noțiunea de „agent economic"; subdiviziuni ale noțiunii de „agent economic" - producător, vânzător, distribuitor; doar izolat noțiunea de „comerciant". De asemenea, constatăm conceptual o posibilă suprapunere de conținut între noțiunea de „agent economic", care nu are trasate reperele doctrinal sau jurisprudențial, dar este, în limbajul tehnicii legislative, frecvent utilizată şi noțiunea de „comerciant". De lege ferenda, este necesar, în reglementările care asigură protecția consumatorilor, a desemna cocontractantul consumatorului cu o unică noțiune, iar deceland dintre noțiunile arătate, noțiunea propusă de noi la aceasta data este cea de „comerciant", deoarece, în principal, noțiunea deține atât repere relativ determinate legislativ, cât şi jurisprudențial şi doctrinal[2] şi va constitui totodată, astfel cum vom constata în capitolul următor, un criteriu pentru aplicarea reglementărilor comerciale în raporturile dintre comercianți şi consumatori. Noțiunea propusă pentru a desemna cocontractantul consumatorului este lansată sub rezerva că, în ipoteza dată, contractele încheiate între consumatori şi persoanele care practică

[1]Definițiile date sunt relevante, de această dată, în raporturile dintre comercianți şi consumatori, atât a raporturilor având natură contractuală, cât şi necontractuală. Mai mult, dacă în reglementarile având natură necontractuală, noțiunea de „consumator" nu este definită, se remarcă complexitatea definiției comerciantului, în această ipoteză deoarece este titularul răspunderii fie pentru defectul produsului, fie pentru consecințele nerespectării cerințelor de securitate sau conformitate.

[2]Cu privire la noțiunea de „comerciant", a se vedea S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 58-111; S. Angheni, M. Volonciu, C. Stoica, „Drept comercial", ediția 3, Ed. All Beck, Bucureşti, 2004, p. 35-65.

profesii liberale sunt excluse din domeniul de aplicare a reglementărilor care asigură protecția consumatorilor, ceea ce ar fi în dezacord cu scopul și finalitatea instituirii normelor de protecție a acestora, edictate pentru a suplini dezechilibrul economic dintre contractanți, dezechilibru care există și în raporturile dintre consumatori și persoanele care exercită profesii liberale. În consecință, perspectiva este aceea de defini cocontractantul consumatorului printr-o noțiune integratoare, noțiunea de „profesionist" fiind cea lansată în reglementările comunitare și în cele naționale din Statele membre ale Uniunii, dar neavând acoperire legislativă, doctrinară și jurisprudențială la nivel național la această dată.

În considerația noțiunii propuse aceea de „comerciant" își găsesc aplicabilitate în raporturile dintre comercianți și consumatori așa-numitele principii deontologice ale desfășurării activității comercianților - loialitatea și buna-credință[1]. Astfel, Legea nr. 11 din 30 ianuarie 1991 privind combaterea concurenței neloiale[2], prevede obligația comercianților de a-și „exercita activitatea comercială cu bună-credință și potrivit uzanțelor cinstite, cu respectarea intereselor consumatorilor și a cerințelor concurenței loiale", O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, prevede la art. 9, că agenții economici au obligația de a se comporta în mod corect și de a nu folosi practici comerciale abuzive în relațiile cu consumatorii. În același spirit, Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea prevede la art. 5 că publicitatea trebuie să fie decentă, corectă și elaborată în spiritul responsabilității sociale, iar O. G. nr. 99 din 2000, prevede la art. 71, ca la vânzarea produsului sau la prestarea serviciului comerciantul ori, după caz, prestatorul trebuie să aducă cu bună-credință la cunoștință consumatorului, la solicitarea acestuia, pe lângă informațiile furnizate prin etichetare, marcare și ambalare și informații corecte și utile privind caracteristicile produsului sau serviciului, condițiile de vânzare și modul de utilizare.

În concluzie, dacă, illo tempore, aprecierea dolului a fost privită, în materie comercială, cu oarecare condescendență, pornind de la noțiunea „dolus bonus" - viclenia admisibilă, curentă, constând în alegații excesive, specifice mai ales domeniului comercial, iar doctrina[3] a reținut că: „E preferabil să ne arătăm mai puțin severi în aprecierea înșelătoriilor în materie comercială decât în dreptul civil, obiceiurile comerțului ducând la lăudarea calității mărfurilor dincolo de realitate și orice publicitate fiind prin ea însăși exagerată, dacă nu ea ar fi inutilă. Această opinie

---

[1]În doctrină, cu privire la aceste principii, a se vedea S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 58-100. O. Căpățână, în „Dreptul concurenței comerciale", ediția a II-a, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 428-437 - „Criteriul bunei credințe în evaluarea conduitei agenților economici"; „Raporturile dintre buna-credință și abuzul de drept"; „Raporturile dintre buna-credință și culpă"; Criteriul uzanțelor cinstite în evaluarea conduitei agenților economici. A se vedea și I. Schiau, *op. cit.*, p. 64-70. Potrivit acestui autor, urmatoarele obligatii revin comerciantilor: obligația de a face publicitatea unor acte; obligația de a ține contabilitate; obligația de a-și desfășura activitatea comercială cu bună-credință și cu respectarea uzanțelor comerciale cinstite; obligația de a respecta cerințele și criteriile legale necesare desfășurării activității comerciale; obligații legate de protecția și informarea consumatorului; obligația de a plăti, la termen, creanțele bugetare.

[2]Publicată în M. Of. nr. 24 din 30. 01. 1991, modificată prin Legea nr. 298 din 7 iunie 2001, publicată în M. Of. nr. 313 din 12. 06. 2001.

[3]In I. Deleanu, S. Deleanu, „Mică enciclopedie a dreptului", Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 2000, p. 96-98. *Dolus bonus* - un astfel de dol nu atrage anulabilitatea actului juridic. Pe de o parte, el derivă din practicile curente, îndeosebi cele publicitare; pe de altaă parte, el este anulat prin exigența și atenția obișnuite ale partenerilor.

pe care nimic nu o poate justifica pe plan moral, se fondează pe necesitatea de a evita recursurile nesigure ale dobânditorilor decepționați, care ar dăuna stabilității operațiunilor comerciale"[1]*, la această dată obligațiile generice ale comercianților și, mai mult decât atât, reglementările elaborate în domeniul raporturilor dintre comercianți și consumatori instituie obligații exacte și detaliate pentru comercianți în exercitarea comerțului lor cu precădere în raporturile cu consumatorii.*

Constatăm, de asemenea, că cerința prealabilă exercitării activității comerciale este autorizarea[2]. Conform prevederilor art. 26 din O. G. nr. 21 din 1992 se reglementează aspectele privitoare la locul de comercializare a produselor și serviciilor, care îl vor constitui „locuri și spații autorizate", cu afișarea următoarelor elemente obligatorii: denumirea unității; a autorizației de funcționare; a orarului de funcționare care vor fi stabilite în conformitate cu hotărârea administrației publice locale. Conform prevederilor art. O. G. nr. 99 din 20000, art. 5, pct. 1, orice exercițiu comercial se desfășoară numai de către comercianți autorizați în condițiile legii.

O. G. nr. 106 din 1999 definește, la art. 2, lit. c, astfel cum am arătat, noțiunea de „spațiu comercial", ca fiind orice loc sau spațiu autorizat conform reglementărilor legale în vigoare, folosit în mod obișnuit de comerciant în scopul desfășurării activității pentru care a fost autorizat, iar H. G. nr. 947 din 13 octombrie 2000 privind modalitatea de indicare a prețurilor produselor oferite consumatorilor spre vânzare[3], definește noțiunea de „suprafață de vânzare" - suprafața destinată accesului consumatorilor pentru achiziționarea produselor, expunerii produselor oferite, plății acestora și circulației personalului angajat pentru delurarea activității. Nu se consideră suprafețe de vânzare cele destinate depozitării și păstrării produselor, desfășurării activității de producție, birourilor și anexelor.

Conform art. 6, alin. 1, din O. G. nr. 99 din 2000, comerțul în zone publice se desfășoară în structuri de vânzare cu sediu fix sau ambulant, supusă acordului autorităților administrațiilor publice locale sau ale sectoarelor municipiului București, după caz, cu respectarea regulamentelor proprii ale acestora și a planurilor de urbanism, prevederi care se aplică și în cazul transferului, mutării sau extinderii unui exercițiu comercial, precum și în cazul modificărilor aduse structurii de vânzare.

În raport de operațiunea juridică, în sensul de *negotium iuris*, în „contractul încheiat cu consumatorii", examinând reglementările privitoare la protecția consumatorilor, se configurează următoarele : - *art. 1 din Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori prevede:"Orice contract încheiat între comercianți și consumatori pentru* ***vânzarea de bunuri sau prestarea de servicii*** *va cuprinde clauze contractuale clare, fără echivoc, pentru înțelegerea cărora nu sunt necesare cunoștințe de specialitate"; - art. 1 din O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale". Prezenta ordonanță reglementează contractele încheiate în condițiile prevăzute la art. 3-5 între un comerciant care* ***furnizează bunuri sau servicii*** *și un consumator;" - art. 1 din O. G. nr. 130 din 2000 privind protecția consumatorilor la încheierea și executarea contractelor la distanță". Prezenta ordonanță reglementează condițiile încheierii și executării contractelor la distanță între comercianții care* ***furnizează produse sau servicii*** *și consumatori. "*

---

[1] I. Hemard, „Encyclopédie juridique", Dalloz, Paris, 1970-1976, I. L. Georgescu, „Drept comercial român", completată și adusă la zi de I. Băcanu, Lumina Lex, 1994, p. 300.

[2] În acest sens, a se vedea S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 186-187 și I. Schiau, *op. cit.*, p. 63-64.

[3] Publicată în M. Of. nr. 524 din 25. 10. 2000.

Deci, o primă operațiune care poate constitui obiectul contractului încheiat cu consumatorii este aceea de vânzare-cumpărare, operațiune corespondentă contractului de vânzare-cumpărare, ca şi contract numit, având o denumire legală stabilita de legea civilă şi o reglementare proprie. Obiectul obligației în contractul de vânzare-cumpărare îl constituie obligația de a da, *dare*, care este de esența acestuia, naşterea obligației *de a da* realizându-se, de drept, *solo consensu*, prin simplu acord de voință al părților, concomitent cu momentul încheierii contractului, conform art. 971 şi art. 1295 Cod civil, chiar dacă bunul nu a fost încă predat, iar prețul nu a fost încă plătit. Executarea obligației de a da, înseamnă a transmite dreptul de proprietate sau un alt drept real, deci naşterea şi executarea obligației sunt concomitente. Contractul de credit destinat consumului este un contract translativ de proprietate – cel care împrumută devine, cu titlu oneros, proprietarul lucrurilor împrumutate, deci, având ca obiect al obligației *a da* este înrudit cu contractul de vânzare – cumpărare.

Operațiunea de furnizare poate, de asemenea, constitui obiect al contractului încheiat cu consumatorii, operațiune constând în „a pune la dispoziție mărfuri şi servicii contra plată în baza unei înțelegeri prealabile". [1] Apreciat de către doctrină[2] ca un contract sui-generis contractul de furnizare constituie o varietate a contractului de vânzare-cumpărare, întâlnită cu preponderentă în practică, în raporturile comerciale, aceasta deoarece, regimul juridic, de varietate, de specie, a contractului de vânzare-cumpărare, a fost generat de necesitățile adaptării contractului de vânzare-cumpărare tradițional la cerințele practice ale derulării activității comerciale. Adaptarea s-a concretizat, în principal, prin dobândirea unor particularități raportat la contractul de vânzare-cumpărare, particularități care vizează, natura şi momentul / periodicitatea prestației, pe care le punctăm succint, şi anume: daca în contractul de vânzare-cumpărare obiectul obligației îl constituie obligația de a da, dare, care este de esența acestuia, în contractul de furnizare obligația de a da este de natură acestuia, deoarece obiect al obligației îl poate constitui şi obligația de a face, *facere*, independentă ori simultană cu aceea de a da[3]; contractul de vânzare-cumpărare este un contract cu executare instantanee, iar contractul de furnizare este un contract în care prestațiile se execută cu regularitate şi periodic, deci, executarea acestuia ca durata în timp, este succesiva. Contractul de furnizare nu are un trunchi de norme proprii care sa guverneze formarea şi executarea sa, în consecință, în considerația distincției gen - specie existenta intre contractul de vânzare-cumpărare şi cel de furnizare[4], acesta din urmă va fi guvernat de normele edictate în materie de vânzare-cumpărare, precum şi cele date de specificitatea contractului.

---

[1]Codul comercial în art. 3, pct. 5, utilizează arhaicul „furnitură" pentru a desemna anumite întreprinderi din categoria întreprinderilor, ca fapte de comerț obiective.

[2]S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 409-452.

[3]Doctrina italiană califică furnizarea ca fiind contract de vânzare-cumpărare, când obiectul obligației este - *a da* şi locațiune de servicii atunci când obiectul obligației este - *a face*. A se vedea C. Vivante, „Principii de drept comercial", Tradus cu autorizația autorului după a 37-a ediție italiană din 1928 de P. H. Suciu, Ed. Cartea Românească, Bucureşti.

[4]Distinctia are un anumit grad de relativitate, deoarece, dupa cum am aratat, prin vointa partilor, contractul de vanzare-cumparare fie poate fi executatat succesiv, mentinand natura juridica a operatiunii, fie se poate transforma intr-un contract cu executare succesiva, apropiind contractul de vanzare-cumpărarea de contractul de furnizare, caruia aspectul periodicitatii prestatiilor ii este caracteristic. Astfel, exceptia unuia este analoaga regulii celuilalt.

Locațiunea - *locatio operarum*, constă în obligația de a face transferul folosinței bunului, având caracteristice obligația de a face - *facere* și executarea succesivă a obligațiilor. Obligația de *a face* este îndatorirea ce revine locatorului de a pune la dispoziție lucrul închiriat de a efectua o lucrare, și în general, orice serviciu sau prestație pozitivă în afara acelora care se încadrează în noțiunea *de a da*[1].

Denumirea obiectul derivat al contractului încheiat cu consumatorii este reflectat de următoarele norme: O. G. nr. 21 din 1992, în art. 2, lit. i, definește noțiunea de „produs" ca fiind, un bun material a cărui destinație finală este consumul sau utilizarea individuală ori colectivă; sunt considerate produse energia electrică, energia termică, apa și gazele livrate pentru consumul individual, aceeași definiție a noțiunii fiind dată și de Codul consumului. O. G. nr. 21 din 1992 și O. G. nr. 99 din 2000 nu definesc noțiunile de „produs folosit", „produs periculos", „produs recondiționat sau reparat". Definirea acestor noțiuni se regăsește în Codul consumului, și anume: produs folosit - produs folosit de un alt consumator, reparat și testat, corespunzător din punct de vedere tehnic și funcțional unui produs similar nou sau recondiționat, și care este un produs sigur; produs periculos - produsul care nu poate fi definit ca produs sigur; produs recondiționat - produs nou cu ambalaj deteriorat, aspect fizic exterior necorespunzător, mici defecte de fabricație, dar care este adus la parametrii tehnici de funcționare inițiali dați de producător prin remediere; recondiționare - repararea unui produs nou anterior punerii pe piață, pentru a corespunde condițiilor enunțate în declarațiile de garanție sau în publicitatea aferentă, la specificațiile prevăzute în contractul de vânzare-cumpărare pentru un produs nou și nereparat; reparare - aducerea produsului care nu corespunde condițiilor enunțate în declarațiile de garanție sau în publicitatea aferentă la specificațiile prevăzute în contractul de vânzare-cumpărare, alte documente, ori în alte dispoziții legale. Produsele pot fi, spre exemplu, cosmetice, beneficiind de o reglementare proprie[2]; alimentare, beneficiind de o reglementare proprie[3] etc.

---

[1]Cu privire la obligația de a face, a se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, „Drept civil. Teoria generală a obligațiilor", Ed. All Beck, București, 1999, p. 4-5 și G. Pignarre, „A la découverte de l'obligation de *praestare*. Pour une relecture de quelques articles du code civil", Rev. trim. dr. civ., 1/2001 (janv. - mars), p. 41-76.

[2]Reglementate prin Legea nr. 178 din 18 octombrie 2000 privind produsele cosmetice, publicată în M. Of. nr. 525 din 25. 10. 2000, modificată și completată prin Legea nr. 508 din 12 iulie 2002, pulicată în M. Of. nr. 582 din 06. 08. 2002, prin Legea nr. 264 din 13 iunie 2003, publicată în M. Of. nr. 424 din 17. 06. 2003, și prin Legea nr. 379 din 28 septembrie 2004, publicată în M. Of. nr. 901 din 04. 10. 2004, republicată în M. Of. nr. 91 din 27. 01. 2005, numită în continuare „Legea nr. 178 din 2000 privind produsele cosmetice", edictată ca urmare a transpunerii în legislația națională a Directivei nr. 76/768/CEE a Consiliului din 27 iulie 1976 privind armonizarea legislațiilor Statelor membre în materie de produse cosmetice, publicată în J. O. C. E. nr. L. 262 din 27. 09. 1976, cu modificările și completările ulterioare.

[3]O. U. G. nr. 97 din 21 iunie 2001 privind reglementarea producției, circulației și comercializării produselor alimentelor, publicată în M. Of. nr. 349 din 29. 06. 2001, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 57 din 16 ianuarie 2002, publicată în M. Of. nr. 73 din 31. 01. 2002, numită în continuare „O. U. G. nr. 97 din 2001 privind reglementarea producției, circulației și comercializării produselor alimentelor", transpune în legislația națională Directiva nr. 2000/13/CE a Parlamentului european și a Consiliului din 20 martie 2000 privind armonizarea dispozițiilor legislative, reglementare și administrative ale Statelor membre în materia etichetării și prezentării produselor alimentare precum și a publicității făcute acestora, publicată în J. O. C. E. nr. L. 109 din 06. 05. 2000, modificată prin Directiva Comisiei nr. 2001/101/CE din 26 noiembrie 2001, publicată în J. O. C. E. nr.

Noțiunea de „serviciu" este definită de O. G. nr. 21 din 1992 ca fiind activitatea, alta decât cea din care rezultă produse, efectuată în scopul satisfacerii unor necesități ale consumatorilor. Codul consumului definește similar O. G. nr. 21 din 1992 noțiunea de „serviciu". Dar, odată cu intrarea în vigoare a Codului consumului, în materie de servicii, alte trei noțiuni sunt definite: serviciu de alimentație publică, serviciu de piață și serviciu financiar; serviciul de alimentație publică este definit ca fiind activitatea de pregătire, preparare, prezentare și servire a produselor și a băuturilor pentru consumul acestora în unități specializate sau la domiciliul/locul de muncă al consumatorilor; serviciul de piață este definit ca fiind orice acțiune sau prestație care face obiectul vânzării-cumpărării pe piață și care nu are drept consecință transferul proprietății asupra unui bun corporal, efectuată în scopul satisfacerii unor necesități ale consumatorilor, iar serviciile financiare sunt definite ca fiind unele servicii de natură bancară, credite, asigurări, pensii private, investiții sau plăți. Unele categorii de servicii pot beneficia de o reglementare proprie[1], cum ar fi serviciile turistice, precum și financiare din care, pentru o anumită subcategorie, reglementarea dată a fost deja dezbătută pe larg.

În concluzie, cu privire la contractele încheiate între comercianți și consumatori, reținem că, acestea sunt în mare majoritate contracte de adeziune[2], deoarece „... prin

L. 310 din 28. 11. 2001, prin Directiva Comisiei nr. 2002/67/CE din 18 iulie 2002 privind etichetarea produselor alimentare care conțin chinină, și a produselor alimentare care conțin cofeină, publicată în J. O. C. E. nr. L. 191 din 19. 07. 2002, și prin Directiva nr. 2003/89/CE a Parlamentului european și a Consiliului din 10 noiembrie 2003, publicată în J. O. C. E. nr. L. 308 din 25. 11. 2003.

[1]O. G. nr. 107 din 30 iulie 1999 privind activitatea de comercializare a pachetelor de servicii turistice, publicată în M. Of. nr. 431 din 31. 08. 1999, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 631 din 16 noiembrie 2001, publicată în M. Of. nr. 754 din 27. 11. 2001, și modificată prin Legea nr. 282 din 23 iunie 2004 privind protecția dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare, publicată în M. Of. nr. 580 din 30. 06. 2004, numită în continuare „O. G. nr. 170 din 1999 privind activitatea de comercializare a pachetelor de servicii turistice", transpune în legislația națională Directiva Consiliului nr. 90/314/CEE din 13 iunie 1990 privind călătoriile, vacanțele și circuitele forfetare, publicată în J. O. C. E. nr. L. 158 din 23. 06. 1990, numită în continuare „Directiva nr. 90/314/CEE", care are în cuprinsul său Anexa - „Elemente care trebuie incluse în contract în cazul în care se aplică serviciului în regim forfetar vizat".

[2]Cu privire la contractele de adeziune care au constituit o preocupare *illo tempore* a doctrinei, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, vol. II, p. 26-28. Autorul arată că, contractele bancare sunt "contracte de adeziune", ceea ce înseamnă că sunt utilizate fără excepție, formularele tipizate redactate de bănci cu clauze nenegociabile. În consecință, în caz de litigiu, instanța verifică numai dacă la semnarea contractului clientul a avut cunoștință de clauza litigioasă. Aderarea la contract are trăsături specifice deoarece clientul aderă nu numai la clauzele exprese ale contractului, ci și la condițiile generale de bancă, la uzurile convenționale și la regulile profesionale bancare. A se vedea și L. Pop, "Drept civil român. Teoria generală a obligațiilor", Ed. Lumina Lex, București, 2000, p. 44-45. Autorii clasifică contractele după modul în care se exprimă voința părților contractante, în "contracte negociate", "contracte de adeziune" și "contractele obligatorii". Oferta de a încheia contractele de adeziune este unilaterală și se adresează publicului, de către cel care deține o poziție economică privilegiată. Contractele obligatorii sau "forțate" au condițiile încheierii determinate sau impuse de lege; a se vedea și I. Dogaru, „Drept civil. Idei producătoare de efecte juridice", Ed. All Beck, București, 2002, p. 757- 764. Se arată că, contractul standard acoperă două tipuri de contracte: contractul de adeziune și cel tip. Contractul de adeziune este definit ca fiind contractul ale cărui clauze sunt stabilite numai de una dintre părți fără posibilitatea ca cealaltă parte să le discute, ci doar să le accepte, iar contractul tip nu este un contract propriu-zis, ci un formular care conține toate clauzele la care părțile vor adera. A se vedea și I. Turcu, L. Pop, "Contractele comerciale", vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 1997, p. 126-

însăşi esenţa sa, contractul presupune voinţe independente şi egale, dezbătând, discutând liber condiţiile acordului lor. Or, o astfel de situaţie este rar realizată în practică. Chiar şi în contractele care intervin doar între două părţi, există aproape întotdeauna una care se găseşte în poziţie economică mai puternică decât cealaltă şi care face legea contractului. Această inegalitate economică între părţi este adesea atât de mare încât independenţa uneia este aproape în întregime paralizată". [1]

Categoria de contracte astfel determinată, reunind „contractele standardizate"; „contractele tipizate" sau „contractele de adeziune", este o rezultantă a îngrădirii libertăţii contractuale, care astfel cum retine doctrina „... cunoaşte o eroziune constantă. Indivizii nu mai sunt chiar atât de liberi în a contracta şi în a se abţine. Mai mult, în numeroase cazuri ei sunt siliţi să încheie un contract. Şi astfel se naşte ideea de contract nenegociat, cu variaţiunile sale: contractele de adeziune, tipizate şi forţate, contracte străine total de litera şi spiritul Codului civil, dar pe care complexitatea realităţii sociale le impune. Specific acestor contracte este că rolul voinţei individuale este redus la minim, ele conţin clauze *non varietur*, impuse de către o parte contractantă sau chiar de către un terţ, iar uneori subiecţii de drept sunt pur şi simplu forţaţi de către lege să încheie un anumit contract. "[2]

Contractele de adeziune sunt generate de amploarea luată de raporturile indivizilor cu statul prin instituţiile publice sau prin serviciile publice industriale şi comerciale, care a generat mutaţii în contractul sinalagmatic tradiţional, încheiat prin liberul acord de voinţa al părţilor. „Caracteristica" nou dobândită este inegalitatea de voinţă a părţilor, una dintre acestea neavând voinţa liberă şi exprimându-şi o latură a consimţământului, şi anume acceptarea prin adeziune la propunerea celeilalte părţi. Deci, oferta lansată de una dintre părţi este acceptată printr-o adeziune pură şi simplă, contractul încheiat având clauzele impuse, conform ofertei stabilite unilateral şi prealabil, de către ofertant şi excluzând orice negociere. Doctrina[3] apreciază că singurul în drept a interveni pentru restabilirea echilibrului contractual şi a împiedica preponderenţa unei părţi în contractele de adeziune este legiuitorul, care prin dispoziţii imperative poate "înfrâna abuzurile este şi reîntrona echitatea". Aceasta constituie una dintre raţiunile instituirii reglementărilor care asigură protecţia consumatorilor alături de raţiunile de sorginte economică deja învederate.

Subsecţiunea a II-a. Subcategorii ale categoriei „contracte încheiate cu consumatorii". Contractul de credit destinat consumului - contract încheiat cu consumatorii

Prin reglementările comunitare în domeniul protecţiei consumatorilor transpuse în legislaţia naţională, astfel cum am arătat pe parcursul prezentului studiu, remarcăm că s-au conturat sub rezerva respectării criteriului definirii noţiunii de „consumator",

---

128. A se vedea şi R. Motica, V. Popa, "Drept comercial român şi drept bancar", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1999, p. 242-243; V. Pătulea, C. Turianu, "Curs de drept comercial român", Ed. All Beck, Bucureşti, 1999, p. 102, unde se utilizează noţiunea de "contracte standardizate". A se vedea I. Albu, "Contractul şi răspunderea contractuală", Ed. Dacia, Cluj Napoca, 1994, p. 52, unde se utilizează noţiunea de "contracte tipizate". Cu privire la evoluţia istorică a contractelor de adeziune, a se vedea O. Rădulescu, A. M. Rădulescu, "Aspecte privind contractele de adeziune", Rev. dr. com., 12/1999, p. 63-66.

[1] În Collin & Capitant, „Droit civil français", t. I, Dalloz, Paris, 1927.

[2] În P. Vasilescu, *op. cit.*, p. 51-55.

[3] A se vedea C. Hamangiu, „Drept civil român", vol. II, Ed. All, Bucureşti, 1998, p. 485.

ca parte a contractului, următoarele subcategorii de contracte incluse în categoria „contracte încheiate cu consumatorii" subcategorii pe care le vom reitera şi defini succint:

- în conformitate cu prevederile art. 3, lit. a din Legea nr. 282 din 2004 contractul privind dobândirea unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobile este definit ca fiind contractul sau grupul de contracte încheiat pentru o durată minimă de 3 ani, cu plata unui preț global, prin care, direct ori indirect, un drept real sau orice alt drept care priveşte utilizarea unuia ori mai multor bunuri imobile, pentru o perioadă determinată sau determinabilă a anului care nu poate fi mai mică de o săptămână, este constituit ori face obiectul unui transfer sau al unui angajament de transfer al unui astfel de drept;

- vânzările în afara spațiilor comerciale sunt incluse, alături de vânzările prin rețele, în categoria vânzărilor directe care sunt definite în conformitate cu prevederile art. 42, alin. 1, din O. G. nr. 99 din 2000, ca fiind acea practică comercială prin care produsele sau serviciile sunt desfăcute de către comerciant direct consumatorilor, în afara spațiilor de vânzare cu amănuntul, prin intermediul vânzătorilor direcți, care prezintă produsele şi serviciile oferite spre vânzare. Art. 45, alin. 1, din O. G. nr. 99 din 2000, reglementează doar vânzările în afara spațiilor comerciale, nefiind, deci, reglementate prin acest text prestările de servicii. Textul O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale vizează ofertele de contract lansate, în principal, de către comerciant, în subsidiar de către consumator, în circumstanțe determinate, în afara spațiilor comerciale;

- potrivit art. 1, lit. a, al O. G. nr. 130 din 2000 noțiunea de „contract la distanță" este definită ca fiind contractul de furnizare de produse sau servicii încheiat între un comerciant şi un consumator, în cadrul unui sistem de vânzare organizat de către comerciant, care utilizează în mod exclusiv, înainte şi la încheierea acestui contract, una sau mai multe tehnici de comunicație la distanță. O. G. nr. 99 din 2000 defineşte, în art. 36, noțiunea de „vânzare la distanță" ca fiind acea formă de vânzare cu amănuntul care se desfăşoară în lipsa prezenței fizice simultane a consumatorului şi a comerciantului, în urma unei oferte de vânzare efectuată de acesta din urmă, care, în scopul încheierii contractului, utilizează exclusiv tehnici de comunicație la distanț ".

- potrivit art. 2, lit. c, al Legii nr. 289 din 2004, noțiunea de „contract de credit pentru consum" este definită ca fiind actul juridic în temeiul căruia creditorul acordă sau se angajează să acorde, iar consumatorul acceptă un credit sub forma unui împrumut, a unei amânări a plății, sau a altei facilități financiare similare.

Deşi, definițiile date sunt eterogene, apreciem că subcategoriile de contracte arătate se subsumează categoriei „contracte încheiate cu consumatorii", care, la rândul său, înglobează contractele arătate ut supra, precum şi orice alte contracte cu respectarea criteriului propus – calitatea de „consumator" a uneia dintre părțile contractante.

În consecință, privitor la o categorie de contracte nou formată, aceea a „contractelor încheiate cu consumatorii" ca şi contracte de adeziune, concluzionăm că noțiunea are trasate reperele prin trimitere la noțiunea de „consumator" în determinarea căreia se utilizează criteriul status-ului de persoană fizică precum şi cel al utilizării bunului în scop personal, neprofesional şi, totodată, prin trimitere, în subsidiar, la criteriul comercialității activității desfăşurate de către cocontractantul consumatorului, comerciantul. Categoria astfel creată însumează subcategoriile arătate ut supra, având ca obiect al obligației darea sau prestarea de produse sau servicii. În categoria

„contractelor încheiate cu consumatorii" este inclus şi contractul de credit destinat consumului, în considerația consumatorului, ca parte a contractului, în calitate de subiect pasiv al raportului juridic şi a creditorului sau intermediarului de credit - subiect activ, care, în exercitarea activității profesionale autorizate acorda un credit destinat consumului, iar produsul sau serviciul achiziționat prin credit urmează să fie utilizat pentru consumul personal sau al familiei, adică pentru un consum neprofesional.

CAPITOLUL II. CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI - FAPT DE COMERȚ UNILATERAL SAU MIXT

„Relația consumator - profesionist înlocuieşte relația comerciant - necomerciant. Acesta ne permite să concluzionam ca prin normele din dreptul consumului a fost depăşit clivajului dintre dreptul civil şi cel comercial. În mod analog, relația consumator - profesionist se substituie relației utilizator-serviciu public industrial şi comercial. " - Nathalie Sauphanor

SECȚIUNEA I. DEFINIȚIA FAPTELOR DE COMERȚ

Abordarea temei acestei secțiuni, în considerația relației categorie - subcategorie, existentă între faptele de comerț şi subgrupele acestora, presupune definirea prioritară a faptelor de comerț. Codul comercial român nu defineşte faptele de comerț[1]. În scopul definirii, relevantă atât sub aspect teleologic în studiul dreptului comercial, cât şi sub aspect practic, datorită, în principal, necesității de a delimita faptele de comerț, cărora le sunt aplicabile reguli specifice, raportat la faptele civile, doctrina a propus mai multe teorii[2]. Pe considerente de polivalență şi datorită faptului că jurisprudența, la rândul său nu a adoptat un criteriu unic pentru a determina comercialitatea faptelor juridice, utilizând numeroase criterii, prioritară în definirea faptelor de comerț a fost considerată teoria mixtă, care înglobează mai multe criterii de determinare a acestora, deoarece, nici unul dintre criteriile propuse de celelalte teorii nu s-a dovedit a fi cuprinzător pentru definirea *pendinte*. Din această perspectivă, actele de comerț sau, mai larg, faptele de comerț, „sunt actele juridice, faptele juridice şi operațiunile economice prin care se realizează producerea de mărfuri, executarea de lucrări ori prestarea de servicii sau o interpunere în circulația mărfurilor în scopul de a obține profit"[3].

SECȚIUNEA A II-A. CLASIFICAREA FAPTELOR DE COMERȚ

Majoritatea doctrinei, atât clasică cât şi modernă, opinează pentru clasificarea faptelor de comerț în cel puțin următoarele categorii: fapte de comerț obiective şi fapte de comerț subiective. Faptele de comerț obiective sunt cele „considerate" ca atare în raport de natura actului şi determinate prin enumerare enunțiativă de către art. 3 al Codului comercial, independent de calitatea de comerciant sau necomerciant a persoanei care le săvârşeşte şi de caracterul licit sau ilicit al acestora, iar obiectul operațiunii determină sfera de aplicare a dreptului comercial. Precizăm că aspectul privitor la domeniul de aplicare a dreptului comercial devine incident doar în sistemele de drept, în care dreptul civil şi dreptul comercial cunosc reglementări

[1]Utilizarea de către legiuitor a noțiunii de „fapte de comerț" necesită următoarea precizare: este unanimă aprecierea doctrinei, atât a celei clasice, în acest sens, a se vedea I. N. Fințescu, „Curs de drept comercial", Bucureşti, 1929, p. 32; P. Poruțiu, „Tratat de drept comercial", vol. I, Ed. Universității Cluj, 1946, p. 89, cât şi a celei moderne: I. Turcu, „Teoria şi practica dreptului comercial român", vol. I, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1998, p. 45; S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 24-25, că utilizarea noțiunii de „fapt de comerț", în art. 3 al Codului comercial român, deşi diferită de aceea de „atti di commercio" din art. 3 al Codului comercial italian şi de aceea de „acte de commerce" din art. 632 a Codul comercial francez, denotă intenția legiuitorului de a supune legilor comerciale, nu numai raporturile rezultate din actele juridice, dar şi pe cele rezultate din faptele juridice licite sau ilicite.

[2]Pe larg, aceste teorii, a se vedea S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 26-27.

[3]S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 28.

distincte, consacrate doctrinar prin teoria „dualității dreptului privat" - dreptul francez, dreptul roman. În sistemele de drept care consacră „teoria unității" dreptului privat - dreptul anglo-saxon şi dreptul italian, care după 1945 a trecut de la concepția dualistă la cea unitară, dreptul privat este reglementat printr-un cod al obligațiilor unic, şi în consecință, domeniul de aplicare al codului va cuprinde obligațiile din sfera dreptului privat, independent de natura lor, civilă sau comercială, realizându-se astfel o "comercializare a dreptului privat". În consecință, normele care vor guverna obligația comercială şi obligația civilă vor fi aceleaşi, deoarece materia obligațiilor a fost unită sub incidența reglementării date de normele comerciale.

Faptele de comerț subiective sunt „celelalte contracte şi obligațiuni ale unui comerciant", acestea dobândind comercialitate, în temeiul prezumției relative instituite de art. 4 al Codului comercial, cu excepția cazurilor în care contractele şi obligațiunile nu sunt de natură civilă sau dacă contrariul (caracterul civil) nu rezultă din însuşi actul - calitatea de comerciant determină, de această dată, sfera de aplicare a dreptului comercial.

SECȚIUNEA A III-A. FAPTELE DE COMERȚ UNILATERALE SAU MIXTE. DEFINIȚIE. OPINII EXPRIMATE ÎN DOCTRINĂ CU PRIVIRE LA EXISTENȚA CATEGORIEI FAPTELOR DE COMERȚ UNILATERALE SAU MIXTE

Calificarea ca atare a faptelor de comerț unilaterale sau mixte a revenit şi de această dată doctrinei[1], care apreciază în ansamblul său, că sub denumirea arata sunt reunite actele juridice şi operațiunile care au caracter comercial numai pentru una dintre părțile participante la raportul juridic, pentru cealaltă parte având caracter civil. Faptele de comerț unilaterale sau mixte au fost denumite astfel, în doctrină şi jurisprudență, din perspectiva că, regula o constituie caracterului bilateral comercial al faptelor de comerț unilateral comerciale, ori în speță, comercialitatea este unilaterală. [2]

În doctrina clasică, cu privire la existența unei categorii a faptelor de comerț unilateral comerciale sau mixte, distinctă de categoria faptelor de comerț obiective şi subiective, s-a opinat că: aceasta nu constituie o categorie nouă, distinctă de fapte de comerț, deoarece: „Este vorba de aceleaşi acte obiective şi subiective deja studiate, care însă mai au şi însuşirea de a trage în câmpul de aplicațiune al dreptului comercial pe toți aceia cari iau parte la asemenea acte, deşi raporturile pentru aceştia din urmă sunt raporturi civile. Deci, prin reglementarea actelor mixte numai de către dreptul comercial, câmpul de aplicațiune al acestui drept se extinde" [3]; se apreciază la fel, în rațiunea că „... în realitate aceste acte nu sunt deosebite de acelea prevăzute de art. 3, 4, 6, Cod comercial. Este vorba de aceleaşi operațiuni. Această pretinsă grupare nu prezintă, deci, caracteristici sau aspecte care să justifice crearea unei categorii distincte"[4]; se arată că faptele de comerț unilateral comerciale sau mixte „îşi trag comercialitatea prin oricare din cele trei grupe"[5]. În doctrina contemporană[1], se

---

[1]A se vedea S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 52-55, şi I. Turcu, „Teoria şi practica dreptului comercial român", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1998, p. 41-56.

[2]A se vedea R. D. Apan, „O perspectivă asupra unor operațiuni care constituie fapte de comerț unilaterale sau mixte", Buletinul Ştiințific al Universității de Nord Baia Mare, 2003, p. 304-310.

[3]C. Petrescu Ercea, în „Curs de drept comercial", vol. I, Ed. Lito Schildkraut, Cluj, 1948, p. 116-121.

[4]I. L. Georgescu, în „Drept comercial român", vol. I, Ed. Socec & Co., SAR, Bucureşti, 1946-1947, p. 183.

[5]Grupurile de fapte de comerț la care se face referire sunt: acte de comerț obiective, subiective,

apreciază că faptele de comerț unilaterale sau mixte „nu constituie categorii de fapte de comerț distincte de cele obiective", că în cazul faptelor de comerț unilaterale sau mixte ne găsim în fața unui anumit efect relativ al caracterului comercial al actului[2]; se admite existența acestei categorii, în rațiunea menținerii clasificării faptelor de comerț date de Codul comercial român[3]. Menționăm că prezentarea opiniilor din doctrina clasică și contemporană nu este exhaustivă.

SECȚIUNEA A IV-A. DETERMINAREA UNOR FAPTE DE COMERȚ UNILATERALE SAU MIXTE DE CĂTRE CODUL COMERCIAL ROMÂN

Codul comercial român determină anumite fapte de comerț care au caracter necomercial pentru una din părți simplu, sau sub condiție.

Subsecțiunea I. Vânzarea-cumpărarea de produse sau de mărfuri pentru uzul sau consumațiunea cumpărătorului sau a familiei sale. Statutul juridic al operațiunii din perspectiva faptelor de comerț unilaterale sau mixte

Potrivit art. 5, teza a-II-a din Codul comercial, cumpărarea de produse sau de mărfuri pentru uzul sau consumațiunea cumpărătorului, ori a familiei sale, precum și revânzarea acestor lucruri, nu pot fi considerate fapte de comerț. Prin utilizarea criteriului negativ pentru determinarea faptelor de comerț, operațiunea este exclusă din sfera faptelor de comerț, având, deci, natură civilă. Alăturată unei vânzări care precede cumpărarea și reprezintă fapt de comerț obiectiv, operațiunea prevăzută de art. 5, teza a II-a, va dobândi bilateralitate. Deci, contractul de vânzare-cumpărare, va avea în compunere, cele două operațiuni, o vânzare și o cumpărare, constând, în: vânzarea bunului de către comerciant - fapt de comerț obiectiv, prevăzut de art. 3, par. 2, Cod comercial, și cumpărarea bunului pentru uzul sau consumațiunea cumpărătorului sau a familiei sale, adică, în scopul propriei folosințe, fapt de natură civilă, prevăzut de art. 5, teza a II-a, Cod comercial.

Vânzarea săvârșită de către comerciant este precedată de o cumpărare făcută în scop de revânzare, intenția de revânzare a bunurilor, fiind trăsătura caracteristică a vânzării-cumpărării comerciale și reprezentând esența activității comerciale sub forma distribuției sau circulației mărfurilor[4]. Art. 3, pct. 1, din Codul comercial, definește unul dintre cele două aspecte ale vânzării-cumpărării și anume „cumpărarea", iar în art. 3, pct. 2, Cod comercial este definit cel de al doilea aspect al vânzării cumpărării și anume „vânzarea". După cum se reține în Textele Codului comercial român cu note de doctrină și jurisprudență[5]: „Legiuitorul urmărește

accesorii sau conexe cu cele din primele două grupuri, potrivit clasificării dată de Stelian Ionașcu în aceeași lucrare. A se vedea S. Ionașcu, în „Izvoarele istorice ale dreptului comercial român și critica noilor tendințe de reformă", Ed. Imprimeria Națională, București, 1943, p. 50.

[1]I. Turcu, în „Teoria și practica dreptului comercial", vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 46; în același sens pronunțându-se D. Clocotici și Gh. Gheorghiu, în „Delimitarea actelor de drept civil față de actele juridice cu caracter comercial" (II), Rev. dr. com., 7-8/1998, p. 38-66.

[2]V. D. Zlătescu și I. M. Zlătescu, în „Actul de comerț într-o economie de piață", Rev. dr. com., 1/1991, p. 17-24.

[3]S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 23-24.

[4]Cu privire la caracteristicile intenției de revânzare, a se vedea C. Petrescu-Ercea, *op. cit.*, p. 47-52 și S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 31-32.

[5]S. Ionescu, L. Preuțescu, „Codul comercial adnotat cu Jurisprudența română la zi cuprinzând și toate legile, regulamentele și convențiile comerciale adnotate", vol. I, Ed. Imprimeria Națională, București,

activitatea celui ce a cumpărat în condițiile pct. 1 şi stabileşte că, în momentul în care acesta revinde sau închiriază acele bunuri, săvârşeşte un al doilea act obiectiv de comerț. " În concluzie, contractul de vânzare-cumpărare având ca obiect vânzarea-cumpărarea de produse sau mărfuri pentru uzul sau consumațiunea cumpărătorului, va constitui un fapt de comerț unilateral sau mixt. Remarcăm şi aici criteriul utilizat pentru determinarea caracterului civil al cumpărării, acestea îl constituie scopul cumpărării, constând în folosința proprie de către cumpărător sau de către familia sa a acestor bunuri, precum şi revânzarea acestora.

Subsecțiunea a II-a. „Comercialitatea unilaterală" a contractului de asigurare, a contului curent şi a cecului

Potrivit art. 3, par. 17, legiuitorul a considerat ca fiind fapte de comerț asigurările terestre, chiar mutuale, în contra daunelor şi asupra vieții; iar potrivit art. 3, par. 18, asigurările, chiar mutuale contra riscurilor navigațiunei. Art. 6 completează enumerarea faptelor de comerț, obiective date de par. 17 şi 18 ale art. 3, prevăzând că asigurările de lucruri sau stabilimente care nu sunt obiectul comerțului şi asigurările asupra vieții sunt fapte de comerț numai pentru asigurator, deci, pentru asigurat sunt fapte de natură civilă, iar raporturile dintre asigurat şi asigurator constituie fapte de comerț unilateral comerciale sau mixte.

Potrivit art. 3, par. 11, sunt fapte de comerț operațiunile de bancă şi schimb. Art. 6, alin. 2, completează par. 11 cu prevederea următoare: contul curent şi cecul nu sunt considerate fapte de comerț pentru necomercianți, numai sub condiția de a avea o cauză comercială, adică de a avea o legătură cu operațiunea de la art. 3, par. 11, în virtutea principiului *accesorium sequitur principale*; în consecință, raporturile dintre comercianți şi necomercianți în materie de cont curent şi cec, neavând pentru aceştia din urmă o cauză comercială, vor constitui fapte de comerț unilaterale sau mixte.

Chiar dacă Codul comercial nu determină expres, în sensul operațiunii săvârşite alte fapte de comerț unilaterale sau mixte, acestea pot ființa, deci, vor fi incluse în această categorie toate faptele de comerț având natură comercială, pe de o parte, civilă, pe de altă parte, oricare ar fi izvorul lor contractual sau necontractual. Natura civilă poate fi dată de operațiunea săvârşită în sine, care poate fi una dintre operațiunile prezentate anterior, sau o altă operațiune având natură civilă. Contractul de credit destinat consumului este inclus, alături de celelalte „contracte încheiate cu consumatorii" în categoria faptelor de comerț unilaterale sau mixte.

Remarcăm, pornind de la aceasta concluzie un clivaj între două categorii percepute ca şi categorii antagonice aceea de „comerciant" şi cea de „necomerciant". În timp ce noțiunea de „comerciant" este definită şi sunt determinate persoanele incluse în sfera sa, noțiunea de „necomerciant" nu are o definiție legală sau doctrinară, nefiind determinate persoanele care dețin calitatea de „necomerciant". Definirea noțiunii de „necomerciant" se va realiza utilizând criteriul negativ, pe rațiunea potrivit căreia cei care nu sunt incluşi în categoria „comercianților" şi definiți ca atare, sunt „necomercianți". Pornind de la determinarea categoriei comercianților ex lege, prin art. 7, Cod com., raportat la art. 1 din Legea nr. 26 din 1990 cu privire la asociații şi fundații[1], ca fiind: regiile autonome, companiile naționale şi societățile naționale,

1933, p. 10-23.

[1]Publicată în M. Of. nr. 39 din 31. 01. 2000, modificată şi completată prin O. G. nr. 37 din 30 ianuarie 2003, publicată în M. Of. nr. 01. 02. 2003, şi aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 246 din

societățile comerciale, organizațiile cooperatiste, grupurile de interes economic având caracter comercial, persoanele fizice care desfăşoară activități economice, independent sau prin asociații familiale, se constată, în ceea ce priveşte categoria „necomercianților", că determinarea persoanelor incluse în această categorie, datorită caracterului eterogen, este dificilă. Demersul de stabilire a reperelor sale îl vom iniția pornind de la prevederile Codului comercial: conform art. 8, nu sunt comercianți Statul, județul şi comuna, deci, sunt incluşi în categoria necomercianților. De asemenea, nu au calitatea de comercianți fundațiile şi asociațiile constituite conform prevederilor O. G. nr. 26 din 2000 cu privire la asociații şi fundații, scopul constituirii acestora fiind nepatrimonial, nelucrativ. Grupurile de interes economic care nu au caracter comercial, raportat la actul constitutiv vor fi, de asemenea, necomercianți[1].

Dintre categoriile de necomercianți enumerate, fără nici o pretenție de exhaustivitate, persoanele fizice necomercianți se află într-o poziție de „slăbiciune" evidentă, din punct de vedere economico-financiar, organizațional, în raporturile cu comercianții, față de orice altă categorie de necomercianți. Cu toate acestea, raporturile stabilite între comercianți şi consumatori se remarcă prin importanța lor, şi anume sunt raporturile care atrag distribuția produselor şi serviciilor, care finalizează circuitul economic, distribuția produselor şi serviciilor.

SECȚIUNEA A V-A. REGIMUL JURIDIC APLICABIL FAPTELOR DE COMERȚ UNILATERALE SAU MIXTE

Subsecțiunea I. Enunțarea principiului şi a domeniului său de aplicare

Art. 56, Cod comercial, dispune: „Dacă un act este comercial numai pentru una din părți, toți contractanții sunt supuşi încât priveşte acest act, legii comerciale. " Potrivit normei instituite de art. 56 din Codul comercial, domeniul de aplicare a dreptului comercial se extinde şi asupra faptelor de comerț unilateral comerciale sau mixte, cu anumite excepții: dispozițiile privitoare la persoana comercianților; cazurile în care legea ar dispune altfel[2]. Principiul prevăzut de art. 56, Cod Comercial, este reiterat în art. 839, Cod comercial: „Chiar când actul este comercial numai pentru una din părți, acțiunile ce derivă din dintr-însul sunt de competența jurisdicției comerciale", şi în art. 945, Cod comercial: „Acțiunile derivând din acte care sunt comerciale chiar numai pentru una din părți, se prescriu pentru toate părțile contractante, în conformitate cu dispozițiile legii comerciale". S-a instituit astfel, prin lege, regimul unic, aplicându-se față de ambele părți ale actului juridic legea comercială.

Vom stărui în detalierea câtorva noțiuni din enunțul art. 56, Cod comercial: - accepțiunea juridică a noțiunii de „act", în sensul de operațiune juridică – *negotium*, şi nu de înscris constatator - *instrumentum*, este utilizată aici, probabil datorită unei inconsecvențe a legiuitorului, în discordanță cu cea de „fapte de comerț" utilizată de art. 3, Cod comercial. În consecință, în respectul spiritului legii şi nu al literei sale, apreciem că intenția legiuitorului, prin utilizarea noțiunii de „act "nu a fost aceea de a

18 iulie 2005, publicată în M. Of. nr. 656 din 25. 07. 2005, numită în continuare „O. G. nr. 26 din 2000 cu privire la asociații şi fundații".

[1] A se vedea R. D. Apan, „Grupurile de interes economic şi grupurile europene de interes economic - Configurația principalelor elemente", Buletin ştiințific, Universitatea de Nord Baia Mare, 2004, p. 21-27.

[2] Jurisprudența în acest sens – Cas. III dec. nr. 182 din 5 febr., 1933, a se vedea P. Poruțiu, *op. cit.*, p. 169.

restrânge izvoarele obligațiilor comerciale generatoare de fapte de comerț unilaterale sau mixte, care intră în domeniul de aplicare a dreptului comercial, la sfera actelor juridice[1]. Şi noțiunea de „parte" şi "contractanți" utilizată în art. 56 ar atrage concluzia că subiecții normei instituite de art. 56 sunt doar contractanții. Dar, legea comercială este aplicabilă pe considerentele arătate, nu numai contractanților, adică părților unui act juridic, ci subiecților tuturor obligațiilor comerciale, indiferent care este izvorul lor. Aplicarea normei instituite de art. 56, Cod comercial, atât în ceea ce priveşte raporturile contractuale, cât şi cele extracontractuale, este susținută şi de doctrină[2]: "Din redactarea menționatului text (art. 56 n. a.) ar rezulta că raporturile extracontractuale mixte ar trebui să fie excluse de sub domeniul dreptului comercial, întrucât acest articol întrebuințează termenul de "contractanți". Această distincțiune însă, nu trebuie făcută, fiindcă legiuitorul s-a referit la contracte, numai pe motivul că raporturile contractuale sunt cele mai importante şi cele mai frecvente în viața comercială"[3]. Doctrina actuală reține o soluție identică[4].

Deci, regimul juridic instituit de art. 56, Cod comercial, astfel cum a fost interpretat de către doctrină şi jurisprudență, va fi aplicabil lato sensu tuturor actelor, faptelor şi operațiunilor unilateral comerciale sau mixte independent de izvorul lor. Accepțiunea juridică a noțiunii de „lege comercială" utilizată în art. 56, include reglementările din domeniul dreptului comercial, cu specificul acestora, în principal Codul comercial care este „legea de față", precum şi reglementările cuprinse în Codul civil, cu privire la care Codul comercial „nu dispune" şi care vor deveni astfel "lege comercială" potrivit art. 1, alin. 2, Codul comercial, deci, reglementarea obligațiilor civile şi a celor comerciale, precum şi alte reglementări în materie comercială, reglementări care ar urma să guverneze faptele de comerț unilaterale sau mixte. În consecință, aceste reglementări vor fi aplicabile în contractele încheiate între comercianți şi consumatori; ca fapte de comerț unilaterale sau mixte.

Este evident că, în scopul neaplicării pentru aceeaşi operațiune juridică a două categorii de norme, legiuitorul a dispus aplicarea unei legi unice, alegând legea comercială, deoarece este legea cea mai favorabilă desfăşurării raporturilor comerciale. Doctrina românească prezintă cu prisosință considerațiile care au stat la baza opțiunii legiuitorului pentru aplicarea legii comerciale, opțiune care se justifică şi prin aceea că actul juridic sau operațiunea îndeplineşte şi în acest caz, funcția faptelor de comerț şi în consecință îi va fi aplicabilă legea care guvernează aceste fapte[5]. Deci, faptelor de comerț unilaterale sau mixte, le va fi aplicabil regimul juridic unic.

Soluția adoptată de art. 56, din Codul comercial român, nu este la adăpost de orice critică, deoarece necomerciantului îi este incidentă, în acest caz, reglementarea comercială caracterizată prin aceea că: competența de judecată revine unor instanțe specializate; celeritatea

---

[1]Printre considerentele unei astfel de interpretări se află şi aceea că şi în art. 4 al Codului comercial se utilizează noțiunile de „act" şi cea de „contracte şi obligațiuni", dar în rațiunea arătată mai sus, sunt interpretate a viza *lato sensu*, fapte de comerț, precum şi orice fel de obligațiuni, oricare ar fi izvorul lor. A se vedea, în acest sens, C. Petrescu Ercea, *op. cit.*, p. 110. Jurisprudența a statuat în acelaşi sens. A se vedea Cas. III, Iaşi, dec. nr. 25 din 26 mai 1918, în Codul comercial adnotat, 1944, p. 541.

[2]A se vedea C. Petrescu-Ercea, *op. cit.*, p. 102, nota 1.

[3]Şi, în acelaşi sens, C. Vivante, *op. cit.*, p. 129.

[4]A se vedea I. Turcu, *op. cit.*, p. 175-177.

[5]Pentru considerațiile care au stat la baza instituirii regimului juridic aplicabil faptelor de comerț unilaterale sau mixte şi doctrina acolo citată, a se vedea I. Turcu, *op. cit.*, p. 46-47.

judecății; neacordarea termenelor de grație; obligativitatea procedurii prealabile a concilierii; mijloace de probațiune specifice; termene de perimare mai scurte și termene speciale de prescripție; curgerea de drept a dobânzilor; instituirea prezumției de solidaritate a codebitorilor, cu excepția prevăzută de art. 43, alin. 3, Cod comercial, prezumție care se extinde și asupra fidejusorului; interdicția retractului litigios. Reglementarea domeniului dreptului comercial se circumscrie, deci, și necomercianților care săvârșesc fapte de comerț unilaterale sau mixte sau celor care săvârșesc accidental un fapt de comerț obiectiv, impunându-le atenție și prudență sporită atunci când sunt partenerii comercianților. În Codul Napoleon, raporturile mixte se reglementau după dreptul civil sau cel comercial, după cum comerciantul era pârât sau reclamant. Codul comercial francez nu reglementează regimul aplicabil faptelor de comerț unilaterale sau mixte, iar jurisprudența a elaborat succesiv regimul juridic dualist, care constă în neaplicarea acelorași reguli necomerciantului și comerciantului; primului i se vor aplica regulile civile, celui de-al doilea regulile comerciale, adică, ca principiu, părții pentru care actul este civil i se vor aplica regulile civile, iar părții pentru care actul este comercial i se vor aplica regulile comerciale, dar de la aplicarea distributivă a acestor reguli există excepții, și anume, o soluție unitară se aplică în materie de clauză compromisorie și prescripție[1].

Subsecțiunea a II-a. Excepții de la regimul juridic instituit de art. 56, Cod comercial

O primă excepție de la regimul juridic instituit de art. 56 o constituie aceea că necomercianților nu li se aplică dispozițiile privitoare la persoana comercianților. În același spirit, norma instituită de art. 9, Cod comercial, prevede că persoana care, accidental, face o operațiune de comerț, aici cu înțelesul de fapt de comerț obiectiv, nu devine comerciant. Ambele situații vizează, deci, necomercianții care nu devin comercianți deși, fie săvârșesc un fapt de comerț unilateral sau mixt, fie un fapt de comerț obiectiv, urmând ca în ambele cazuri să le fie aplicabilă legea comercială. Excepția este justificată de acea că, nu persoana este supusă „legilor și jurisdicțiunii comerciale", ci faptul de comerț ca atare, deci necomercianții aflați în situațiile arătate nu vor dobândi calitatea de comerciant și nu vor avea obligațiile specifice comercianților decurgând din această calitate. **O a doua excepție o constituie cazurile în care legea ar dispune altfel decât prevede norma instituită de art. 56, Cod comercial**[2].

Consecințele caracterului de fapt de comerț al contractului încheiat între comercianți și consumatori, adică a comercialității contractului sunt următoarele:

- aplicabilitatea în aceste contracte a reglementării date obligațiilor civile cu trimitere specială la obligațiile comerciale, cuprinsă în Codul civil și Codul comercial. Astfel cum s-a remarcat în doctrină: „O parte a dreptului consumului se leagă de dreptul civil: aceea care se raportează la contracte. Inovațiile aduse în această materie de dreptul consumului pot fi considerate ca factori de evoluție ai dreptului civil, în sectorul special al contractelor încheiate între profesioniști și consumatori[3]***;***

[1]A se vedea, în acest sens, F. X. Lucas, „Droit commercial", Montchrestien, Paris, 1998, p. 9.

[2]Excepția reală *ex lege* de la prevederile art. 56, o constituie prevederile art. 42, alin. 3, potrivit căruia, necomercianților nu le sunt aplicabile dispozițiile Codului comercial privitoare la solidaritate, pentru operațiuni care nu sunt fapte de comerț. În acest caz, necomercianților le vor fi aplicabile, în materie de solidaritate, dispozițiile Codului civil.

[3]A se vedea J. Calais-Auloy, „L'influence de la Commission des clauses abusives sur le legislateur", Rev. conc. consomm., no. 105, sept-oct. 1998.

- deoarece obiect al vânzării-cumpărării comerciale îl pot constitui doar bunurile mobile corporale şi incorporale, iar operaţiunile asupra imobilelor, nefiind încadrate în categoria faptelor de comerţ, ci fiind considerate operaţiuni civile, nu pot constitui obiect al vânzării-cumpărării comerciale[1], *contractul de vânzare-cumpărare încheiat între comercianţi şi consumatori poate avea ca obiect doar bunurile mobile corporale, independent de faptul că achiziţia acestui bun este sau nu finanţată printr-un credit.*

Dar politica consumului care, alături de acţiunile din sfera publică şi juridică, însumează reglementările în domeniu, nu mai poate fi încorsetată, deoarece are o dimensiune mai largă, tinde să includă toate tipurile de bunuri mobile sau imobile – spre exemplu, sistemul timeshare vizează exclusiv bunurile imobile şi cu toate acestea consumatorul, parte a contractului beneficiază de protecţie, de asemenea, se acordă consumatorilor protecţie în materie de credit imobiliar. Deci, împărtăşim părerea doctrinei: „Excluderea, după părerea noastră, în totalitate ilogica, a sectorului imobiliar, nu mai poate fi tolerata mult intr-o societate de consum în care imobilul, precum şi serviciile privitoare la acesta sunt considerate obiecte de consum daca nu curent, cel puţin neexcepţional"[2]. *De asemenea, politica consumului include toate tipurile de servicii – materiale sau imateriale, cu trimitere speciala la serviciile financiare, a căror natura le crează largi posibilităţi de acces dinspre consumatori raportat la modernizarea mijloacelor şi tehnicilor de comunicaţie. În consecinţă, reglementările raporturilor dintre comercianţi şi consumatori transced limitarea clasică a domeniului de aplicare al reglementărilor comerciale la bunurile mobile, în anumite domenii determinate.*

SECȚIUNEA A VI-A. REPERE ALE DREPTULUI EUROPEAN AL CONTRACTELOR

Subsecţiunea I. Propunere de rezoluţie a Parlamentului European privind comunicarea Comisiei către Parlamentul European şi Consiliu: « Un drept european al contractelor mai coerent – un plan de acţiune »[3]

O versiune completă a Principles of European Contract Law a fost publicată în anul 2000 şi a fost denumită PECL, aplicându-se atât contractelor comerciale cât şi contractelor încheiate între comercianţi şi consumatori, într-un set de principii comune ; urmând ca PECL să constituie fundamentul pentru un viitor Cod european al contractelor, vizând armonizarea dreptului general al contractelor în cadrul Uniunii, dar soluţia aleasă nu este la adăpost de critici[4].

Propunerea vizează aspectele legate de dreptul european al contractelor şi de clauzele contractuale tip şi reţine că, în ultima sa rezoluţie, Parlamentul European a propus comisiei sa nu se limiteze la dreptul privat al contractelor şi a solicitata sa fie vizat şi dreptul general al contractelor. La fel, Consiliul European din Tampere nu s-a limitat doar la dreptul privat al contractelor. Dimpotrivă, el propunea Consiliului, în poziţia

[1]A se vedea G. Papu, în „Despre excluderea imobilelor din domeniul dreptului comercial", în Rev. dr. com., 2/1998, p. 69-85, şi L. Voiculescu, „Operaţiunile cu bunuri imobile – fapte de comerţ sau operaţiuni civile", Rev. dr. com., 12/2004, p. 104-113.

[2]In P. -C. Lafond, „Les contrats de consommation au Québec : en quête de cohérence", p. 43-79, Journées d'études, „Les contrats de consommation", Publication de la Faculté de droit et des Sciences de Poitiers, tome 41, Presses Universitaires de France, Paris, 2002.

[3]Publicată în COM(2003) 68 - 2003/2093(INI).

[4]A se vedea T. Wilhelmsson, „International *lex mercatoria* and local consumer law: an impossible combination?", Rev. eur. dr. consomm., 3/2004, p. 235-253.

sa privind prima comunicare a Comisiei, să efectueze un studiu privind dreptul delictelor şi drepturile reale.

Comisia intenționează să promoveze elaborarea clauzelor contractuale tip echilibrate pentru negocierea regulilor speciale ale tranzacțiilor simple şi de rutină şi care să răspundă condițiilor speciale ale tranzacțiilor transfrontaliere. Acesta s-ar putea realiza facilitând schimbul de informații privitoare la inițiativele existente, creând un site de Internet şi elaborând unele clauze şi condiții tip la scară comunitară. În acest context, Comisia hotărăşte care sunt liniile directoare pertinente, care ar trebui să constituie un scut în relația stabilită între consumatori şi profesionişti. Această inițiativă constituie o etapă intermediară către o măsură pe termen lung.

Subsecțiunea a II-a. Rezoluția Consiliului privind „Un drept european al contractelor mai coerent"[1]

Rezoluția arată în considerentele sale că regulile dreptului comunitar, în special în domeniul dreptului contractelor, ar trebui să fie coerente şi să permită o transpunere corectă în dreptul național. În acest context, cadrul de referință comun propus de Comisie ar putea contribui la ameliorarea calității şi a coerenței legislației comunitare, atât existente cât şi viitoare, în acest domeniu. Acest cadru de referință comun nu ar fi un instrument având, din punct de vedere juridic, caracter coercitiv. De asemenea, este esențial să se garanteze o derulare armonioasă şi eficientă a tranzacțiilor transfrontaliere pe piața internă. În acest sens, ar fi bine să se ia măsuri adecvate şi proporționate pentru a facilita încheierea contractelor transfrontaliere, a reduce costurile de tranzacție şi pentru a permite tuturor operatorilor economici şi consumatorilor să aibă parte de toate avantajele oferite de piața internă. Orice măsură, inclusiv cadrul de referință comun, ar trebuie să reflecteze la situația reală a pieței interne şi, prin urmare, să răspundă nevoilor concrete ale operatorilor economici şi ale consumatorilor. Statele membre ar trebui să participe activ la pregătirea şi elaborarea acestor măsuri.

Pentru a ajunge la o transparență, o coerență şi o simplificare crescute ale dreptului contractelor, este, de asemenea, în special util să se continue îmbunătățirea, consolidarea şi codificarea legislației comunitare existente în acest domeniu. Elaborarea clauzelor contractuale standard la nivelul UE se poate dovedi a fi utilă; aceste clauze ar trebui totuşi să fie puse la punct de către părțile contractante şi să respecte totodată exigențele dreptului comunitar şi dispozițiile naționale, inclusiv dispozițiile privitoare la protecția şi informarea consumatorilor. În acest stadiu şi în acest context, este în special indicat să se adune informații privind inițiativele existente şi viitoare prin intermediul site-ului web care are în vedere crearea Comisie.

Comisia şi-a propus sarcina de a: institui mecanisme adecvate, la nivel politic şi la nivelul experților, inclusiv un forum de discuție, pentru a permite tuturor Statelor membre, Consiliului şi Parlamentului European, precum şi cercetătorilor, practicienilor justiției şi celorlalte părți vizate, să participe activ la elaborarea cadrului de referință comun. Aceste mecanisme ar trebui să permită să se vegheze, prin intermediul unor formule de consultare adecvate, ca elaborarea cadrului să țină cont de principiul subsidiarității, de nevoile concrete ale operatorilor economici şi ale consumatorilor şi de structurile şi culturile juridice existente în Statele membre. Pe de altă parte, proiectul de cercetare arătat ar trebui realizat în aşa fel încât să reflecte

[1]Publicată în 2003/C 246/01.

toate tradițiile juridice ale statelor membre[1].

Subsecțiunea a III-a. Comunicarea Comisiei către Parlamentul European și Consiliu, din 11 octombrie 2004 - Dreptul european al contractelor și revizuirea *acquis-ului*: calea de urmat[2]

Pornind, în principal, de la incoerențele în dreptul comunitar al contractelor, urmează a fi examinată din punct de vedere politic oportunitatea de a modifica directivele în vigoare pentru a rezolva aceste probleme. Dacă se consideră că este necesară o astfel de modificare, Comisia se va folosi de CCR - Cadrul Comun de Referință care va defini cu precizie termenii juridici, va enunța principiile fundamentale și va prezenta unele modele coerente de reguli din dreptul contractelor inspirate din acquis-ul comunitar sau din soluții mai bune cuprinse în ordinea juridică internă a Statelor membre.

Comisia păstrează ca obiectiv augmentarea încrederii publicului și a grupurilor de afaceri în cadrul pieței interne prin instaurarea unui nivel înalt de protecție a consumatorilor în ansamblul lor, eliminarea barierelor intercomunitare și simplificarea reglementării. Opt directive care vizează protecția consumatorilor vor fi reexaminate: se va determina dacă acestea ating obiectivele mai sus vizate, ținând cont, în principal, de clauzele de armonizare minimală pe care le cuprind. A doua măsură a planului de acțiune o constituie încurajarea utilizării clauzelor și a condițiilor contractuale tip la scara UE, având ca țintă lansarea în sectorul privat de clauze și condiții contractuale tip utilizabile pe întreg teritoriul Uniunii[3].

---

[1]Cu privire la cele două acte comunitare, a se vedea M. Banu, „Opțiuni de armonizare a dreptului privat la nivelul Uniunii Europene", Revista Dreptul privat al afacerilor, nr. 4/2003, p. 102-126 și C. Macovei, "Perspectivele unui drept European al contractelor", Rev. dr. com., 7-8/2004, p. 169-191.

[2]Publicată în COM(2004) 651 final.

[3]Privitor la dreptul european la contractelor, a se vedea C. Jessel-Holst, „Raport de sesiune științifică: Manifestare germano-română privind „Influența dreptului comunitar asupra legislației naționale în domeniul dreptului privat", desfășurat la București", Revista „Analele Universității din București", I/2003, p. 6-8; U. Drobnig, „Dreptul european al obligațiilor / Europäisches Schuldvertragsrecht", Revista „Analele Universității din București", I/2003, p. 8-19; U. Magnus, „Modernizarea dreptului german al obligațiilor în domeniul neexecutării, executării necorespunzătoare, a contractului de vânzare-cumpărare și a contractului de antrepriză / Deutsche Schuldrechtsmodernisierung im Bereich der Leistungsstörungen, Kauf-und Werkvertrag", Revista „Analele Universității din București", I/2003, p. 19-35.

CAPITOLUL III. REGLEMENTAREA RAPORTURILOR DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT DINTRE COMERCIANȚI ȘI CONSUMATORI

„Doar de la sfârşitul anilor '70 dreptul internațional privat se ocupă de contractele de consum. Mult timp, doar două situații constituiau contracte internaționale de consum: cumpărarea şi prestarea serviciilor în timpul călătoriilor în străinătate şi comerțul realizat în zonele frontaliere. Noile mijloace de comunicare permit fiecăruia să încheie contracte internaționale de consum fără a-şi părăsi domiciliul. Acestea sunt minunățiile comerțului electronic şi ale teleshoppingului. Dezechilibrul care există deja între consumator şi profesionist într-o relație națională este exacerbat în cazul contractului care depăşeşte cadrul frontierelor" - Rose-Noëlle Schütz

SECȚIUNEA I. REPERE ALE REGLEMENTĂRILOR COMUNITARE ÎN MATERIE

Incidența crescută a raporturilor transfrontaliere pe piața internă în materia contractelor încheiate cu consumatorii, raportat la procesul lărgirii UE, la care se adaugă dezvoltarea rapidă a tranzacțiilor electronice au generat implementarea unor norme specifice în domeniul tranzacțiilor transfrontaliere. Regulamentul (CE) nr. 44/2001 al Consiliului din 22 decembrie 2000 privind competența judiciară, recunoaşterea şi executarea hotărârilor în materie civilă şi comercială, numit şi „Bruxelles I"[1], a înlocuit Convenția de la Bruxelles începând cu 1 martie 2002, convenția are în cuprinsul său „Secțiunea 4" - "Competența în materie de contracte încheiate de către consumatori".

Regulamentul (CE) nr. 44/2001 a fost transpus în legislația națională, în procesul de armonizare cu legislația comunitară prin Legea nr. 187 din 2003 privind competența de jurisdicție, recunoaşterea şi executarea în România a hotărârilor în materie civilă şi comercială pronunțate în Statele membre ale UE care are ca domeniu de aplicare reguli privind competența de soluționare a litigiilor născute dintr-un raport de drept internațional privat în materie civilă şi comercială, precum şi norme privind recunoaşterea şi executarea hotărârilor judecătoreşti pronunțate în Statele membre ale UE. Legea nr. 187 din 2003 are în cuprinsul său „Secțiunea a 3-a" - "Competența în privința contractelor încheiate cu consumatori", art. 13, 14, 15 şi 16. Două sunt regulile instituite în materie de contracte încheiate de către consumatori, care au suscitat opinii doctrinale: - conform prevederilor art. 16, pct. 1 se stabileşte o regulă de competență teritorială alternativă pentru consumator, în ipoteza în care acesta promovează acțiunea împotriva celeilalte părți contractate„, acțiune care poate fi introdusă, fie la instanțele din Statul membru pe teritoriul căruia domiciliază această parte, fie la instanța pe a cărui rază teritorială este domiciliat consumatorul"; - conform prevederilor art. 16, pct. 2, se stabileşte o regulă de competență teritorială obligatorie pentru profesionist, în ipoteza în care acesta promovează acțiunea împotriva consumatorului, acțiunea nu poate fi introdusă decât la tribunalele Statului membru pe teritoriul căruia este domiciliat consumatorul, ***fără ca dispozițiile arătate ut supra să aducă atingere dreptului celeilalte părți contractante de a introduce o cerere reconvențională în fața tribunalului sesizat printr-o cerere inițială.***

Regulile instituite prin regulament - în limitarea autonomiei părților în privința contractelor încheiate cu consumatori în alegerea instanței competente să soluționeze

[1]Publicat în J. O. nr. L 012 din 16. 01. 2001, numit în continuare „Regulamentul nr. 44/2001".

litigiul în raporturile de drept internațional privat, constituie veritabile mijloace de protecție a consumatorilor, urmând să determinăm aceste reguli sub aspectul întinderii şi eficacității lor juridice.

Convenția de la Roma din 19 iunie 1980 privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale intrată în vigoare în 1 aprilie 1991, versiunea consolidată[1] urmează a fi reforjată printr-o Propunere de regulament privind legea aplicabilă obligațiilor necontractuale, adoptată pe data de 22 iulie 2003[2] numită şi „Roma II", care urmăreşte completarea armonizării dreptului internațional privat în materie de obligații civile şi comerciale inițiată prin adoptarea Regulamentului, deoarece actualmente Statele membre aplica o diversitatea de reguli[3].

De asemenea, deşi normele privitoare la recunoaşterea şi executarea hotărârilor pronunțate în Statele membre, cuprinse atât în Regulamentul (CE) nr. 44/2001, cât şi în Legea nr. 187 din 2003 sunt de generală aplicabilitate, vor fi incidente atât în ipoteza în care consumatorul a obținut o hotărâre pronunțată în Statele membre ale Uniunii, cât şi în aceea a profesionistului care deține o astfel de hotărâre, în ambele ipoteze hotărârea fiind obținută într-un litigiu de consum, deoarece recunoaşterea şi executarea hotărârii va urma procedura astfel reglementată. Dar Regulamentul nr. 805/2004/CE din 21 aprilie 2004 al Parlamentului European şi al Consiliului vizând crearea unui titlu executoriu european pentru creanțele necontestate[4] constituie o procedură de executare simplificată, care constă în aceea că creanțele numite „necontestate" vor putea fi direct executate în orice Stat membru cu condiția să fie certificate ca titlu executoriu european, fără a mai fi necesar să se recurgă la o procedură intermediară de recunoaştere în țara de executare, în consecință, obiectul de studiu se extinde şi asupra acestor proceduri.

Reperele istorice şi actuale ale reglementărilor comunitare în materie sunt următoarele:

La 27 septembrie 1968, a fost semnată Convenția de la Bruxelles privind competența judiciară şi executarea deciziilor în materie civilă şi comercială[5], iar Convenția de la Lugano din 16 septembrie 1988 privitoare la competența judiciară şi executarea deciziilor în materie comercială[6], extindea aplicabilitatea regulilor Convenției de la Bruxelles asupra Statelor membre ale Asociației Europene de Schimb Liber. Convenția de la Bruxelles, în versiunea consolidată[7], se aplică tuturor Statelor membre ale UE, în materia litigiilor transfrontaliere, pentru a determina, pe de o parte, competența instanțelor şi, pe de altă parte, condițiile şi mijloacele de recunoaştere şi de executare a

---

[1]Publicată în J. O. C. E. nr. C din 27. 01. 1998. Cu privire la conținutul propunerii, a se vedea O. Tell, „La proposition de règlement sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (dite „Rome II")", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 35-57.

[2]Publicată în COM 2003 427 final. Convenția de la Bruxelles a devenit un instrument comunitar prin adoptarea Regulamentului CE nr. 44/2001, dar Convenția de la Roma nu este un instrument comunitar *stricto sensu*, iar Statele membre vor aplica cu prioritate instrumentele comunitare.

[3]A se vedea C. Macovei, „Considerații asupra interpretării Convenției de la Roma din 1980 privind Legea aplicabilă obligațiilor contractuale", Rev. dr. com., 7-8/2005, p. 112-132.

[4]Publicat în J. O. C. E. nr. L 143 din 30. 04. 2004, numit în continuare „Regulamentul nr. 805/2004/CE".

[5]Publicată în J. O. C. E. L 299 din 31 12. 1972, numită în continuare „Convenția de la Bruxelles".

[6]Pubicata in J. O. C. E. L 319 din 25. 11. 1988.

[7]Publicata in J. O. C. E. C 27 din 26. 01. 1998.

deciziilor în celelalte State membre, iar prin Protocol[1] s-a conferit Curţii de Justiţie a Comunităţii Europene competenţa de a interpreta cu titlu prejudicial convenţia.

În 1999, Statele membre au ajuns la un acord privitor la modificarea convenţiilor de la Bruxelles şi Lugano, acord aprobat de către Consiliu, la data de 28 mai 1999, în aplicarea principiului subsidiarităţii şi a principiului proporţionalităţii, astfel cum sunt enunţate în art. 5 din Tratat, deoarece obiectivele vizate în materie de recunoaştere şi executare a hotărârilor nu se pot realiza în manieră suficientă de către Statele membre, dar pot fi mai bine realizate la nivel comunitar. De asemenea, s-a apreciat că pentru a atinge obiectivul liberei circulaţii a deciziilor în materie civilă şi comercială, este necesar şi adecvat ca regulile privind competenţa judiciară, recunoaşterea şi executarea hotărârilor să fie determinate printr-un instrument juridic comunitar având caracter coercitiv şi direct aplicabil, acest instrument constituindu-l Regulamentul (CE) nr. 44/2001.

Regulamentul a înlocuit Convenţia de la Bruxelles începând cu 1 martie 2002, aceasta rămânând în vigoare pentru relaţia dintre Danemarca şi celelalte State membre, dar dispoziţiile sale nu sunt aplicabile decât acţiunilor promovate ulterior intrării sale în vigoare, deci, Convenţia de la Bruxelles se aplică chiar după data de 1 martie 2002 acţiunilor promovate anterior acestei date. Regulamentul nu aduce atingere aplicării dispoziţiilor care, în unele domenii speciale, reglementează competenţa judiciară, recunoaşterea şi executarea hotărârilor şi care sunt cuprinse în actele comunitare sau în legislaţiile naţionale armonizate în executarea acestor acte şi înlocuieşte, între Statele membre, Convenţia de la Bruxelles, cu excepţia dispoziţiilor privitoare la teritoriile Statelor membre care intră în domeniul de aplicare al acestei convenţii şi care sunt excluse din Regulament conform art. 299 din Tratat. Dispoziţiile regulamentului nu se aplică decât acţiunilor judiciare promovate şi actelor autentice încheiate ulterior intrării sale în vigoare[2].

Convenţia de la Bruxelles, cu modificările aduse textului acesteia prin Regulament, a fost transformată în instrument comunitar *stricto sensu*, iar competenţa Curţii de Justiţie a Comunităţii Europene de a interpreta cu titlu prejudicial Regulamentul nu mai este necesar a fi stabilită într-un instrument separat, deoarece rezultă direct din Tratat. Conform art. 1, domeniul de aplicare al Regulamentului include domeniul civil şi comercial, oricare ar fi natura jurisdicţiei, fiind excluse din domeniul de aplicare al Regulamentului: fiscalitatea, vama sau administraţia, precum şi starea şi capacitatea persoanelor fizice, regimurile matrimoniale, testamentele şi succesiunile; falimentul, concordatele şi alte proceduri analoage; securitatea socială; arbitrajul.

Regulamentul (CE) nr. 44/2001 reţine în „Considerente", privitor la contractele de asigurare, de consum şi de muncă, că este oportun să se protejeze partea cea mai slabă cu ajutorul unor reguli de *competenţă mai favorabile intereselor sale*, care nu sunt reguli generale şi, în acest sens, are în cuprinsul său, astfel cum am arătat, „Secţiunea 4"- „Competenţa în materie de contracte încheiate de către consumatori" şi, de asemenea, Cap. III intitulat „Recunoaşterea şi executarea", art. 32-56, privitor la recunoaşterea şi executarea hotărârilor pronunţate în Statele membre.

În Comunicarea nr. 98/C 33/03 a Comisiei către Consiliu şi Parlamentul European

[1]Publicat in J. O. C. E. L 204 din 03. 08. 1975.

[2]Orice trimitere făcută la conventie se considera ca făcută regulamentului.

„către o mai mare eficienţă în obţinerea şi punerea în aplicare a deciziilor în UE[1], se reţine că accesul la justiţie, în cazul litigiilor consumatorilor, în interiorul pieţei interne, este domeniul unde obstacolele sunt cel mai acut simţite. De asemenea, un studiu - „Eurobarometru", din 1991, a arătat că dificultăţile în reglementarea diferendelor alcătuiesc unul din cele mai mari obstacole în dezvoltarea achiziţiilor de produse şi servicii de către consumatori în Statele membre, dificultăţi care afectează în special companiile mici şi mijlocii acţionând ca o frână asupra activităţii lor comerciale.

De aceea, s-a apreciat că este oportună crearea pentru consumatori şi comercianţi, ca şi pentru toţi cetăţenii Uniunii, a unui mediu îmbunătăţit din punct de vedere al procedurilor, sens în care este necesară crearea, în fiecare Stat membru, a unei proceduri rapide de plată a datoriilor băneşti[2], şi a unor instrumente de înaltă performanţă pentru o exercitare eficientă a hotărârilor judecătoreşti. Eficacitatea aplicării hotărârilor judecătoreşti depinde în mare măsură de cunoaşterea bunurilor debitorului; în consecinţă, trebuie acordată atenţie numeroaselor posibilităţi de îmbunătăţire a transparenţei în această privinţă, deoarece aceste două aspecte fiind esenţiale în obţinerea şi exercitarea hotărârilor judecătoreşti în Uniune.

Contrar progresului obţinut în urma Convenţiei de la Bruxelles, s-a constatat ca implementarea procedurilor de recunoaştere şi de executare a hotărârilor judecătoreşti este costisitoare. În unele State membre onorariile avocaţiale sunt mari, cheltuielile, de asemenea, şi costurile procedurii de înregistrare - exequatur, constituie o barieră în plus în accesul la justiţie. Procedurile naţionale, deseori netransparente, costisitoare, în intervale variabile, sunt schimbătoare şi în ce priveşte gradele de eficacitate. Anumite State membre au stabilit proceduri rapide şi având costuri reduse care concordă cu cerinţele consumatorilor şi ale afacerilor, iar altele păstrează proceduri mai complexe care ar putea să suprasolicite instanţele şi să prelungească timpul necesar pentru obţinerea sentinţei, durata procedurilor fiind deseori binevenită pentru rău-platnici.

Regulile cu privire la procedurile arătate sunt de o importanţă în continuă creştere în relaţiile dintre consumatori şi comercianţi, într-o piaţă internă aflată într-o integrare permanentă în care dezvoltarea rapidă a tranzacţiilor electronice va adăuga o nouă dimensiune în anii următori, fiind esenţială accentuarea caracterului funcţional al deciziilor, în mod special a acelora cu privire la executarea deciziilor judiciare în materie civilă şi comercială, aspecte care derivă, pe de-o parte, din procesul de integrare pe piaţa internă din ce în ce mai limitat şi, pe de altă parte, din implicaţiile pe care le are eventuala extindere a Uniunii. Soluţia radicală şi compatibilă cu conceptul de spaţiu fără frontiere o constituie renunţarea la procedura de înregistrare - exequatur.

Astfel, la data de 3 decembrie 1998, Consiliul a adoptat un plan de acţiune al Consiliului şi Comisiei vizând modalităţile optime de punere în aplicare a dispoziţiilor Tratatului de la Amsterdam privitoare la stabilirea unui spaţiu de

[1]Publicată în J. O. nr. C. 33 din 21. 01. 1998.

[2]Directiva nr. 2000/35/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 29 iunie 2000 privind lupta împotriva întârzierii de plată în tranzacţiile comerciale, publicată în J. O. C. E. nr. L. 200 din 08. 08. 2000, numită în continuare „Directiva nr. 2000/35/CE". A se vedea M. Thewes, „Les nouvelles règles en matière de délais de paiement en droit luxembourgeois", Rev. eur. dr. consomm., 3/2004, p. 179-192.

libertate, securitate şi justiție[1], iar cu ocazia reuniunii de la Tampere din 15 - 16 octombrie 1999, Consiliul a aprobat principiul recunoaşterii reciproce a deciziilor judiciare, ca piatră de temelie care stă la baza creării unui veritabil spațiu judiciar european. La data de 30 noiembrie 2000, Consiliul a adoptat un program vizând unele măsuri de punere în aplicare a principiului recunoaşterii reciproce a deciziilor în materie civilă şi comercială[2], program care prevede într-o primă etapă suprimarea exequaturului, adică crearea unui titlu executoriu european, pentru creanțele necontestate. În concluziile reuniunii de la Tampere, Consiliul a prefigurat necesitatea accelerării şi simplificării executării deciziilor în materie civilă şi comercială, într-un Stat membru altul decât cel în care decizia a fost dată, suprimând toate măsurile intermediare care trebuie luate anterior executării deciziei în Statul membru în care aceasta este solicitată. O decizie care a fost certificată ca „titlu executoriu european" de către jurisdicția de origine ar trebui tratată, în scopul executării, ca şi cum ar fi fost dată în Statul membru în care este solicitată executarea, iar mijloacele privind executarea acestor decizii ar trebui să rămână guvernate de dreptul național.

O astfel de procedură ar trebui să prezinte avantaje semnificative în raport cu procedura *exequator-ului* prevăzută de Regulamentul CE nr. 44/2001, deoarece ar atrage suprimarea cheltuielilor şi întârzierilor care rezultă din aceasta. În ipoteza în care jurisdicția unui Stat membru a dat o decizie având ca obiect o creanță necontestată în lipsa participării debitorului la procedură, suprimarea oricărui control în Statul membru de executare este indisolubil legată şi subordonată garanției suficiente a respectării dreptului la apărare. Deci, ca urmare a acestor obiective, materia executării deciziilor care au fost certificate ca „titlu executoriu european" de către jurisdicția de origine în alt Stat membru a fost reglementată prin Regulamentul nr. 805/2004/CE, care a intrat în vigoare pe data de 21 ianuarie 2005 şi este aplicabil începând cu data de 21 octombrie 2005, cu excepția art. 30, 31 şi 32, care sunt aplicabile începând cu data de 21 ianuarie 2005, fără a fi aplicabil deciziilor anterioare datei intrării în vigoare. Intrarea în vigoare a regulamentului nu aduce atingere posibilității creditorului de a solicita recunoaşterea şi executarea deciziilor conform Regulamentului nr. 44/2001/CE.

Convenția de la Bruxelles cu privire la procedurile de insolvență, din 23 noiembrie 1995, completează Convenția de la Bruxelles din 1986 referitoare la competența şi recunoaşterea judecăților în materie civilă şi comercială, deoarece art. 1 al acestei din urmă convenții exclude expres procedurile de faliment sau de lichidare a societăților sau a altor persoane juridice insolvabile. Aspectele legate de insolvența transfrontalieră sunt incidentă atât în ipoteza consumatorului creditor, cât şi a profesionistului creditor. Daca profesionistul devine insolvabil, pot exista numeroşi consumatori - creditori având domiciliul sau reşedința în alte State membre, dar Convenția nu conține reguli speciale vizând consumatorii, care sunt, deci, tratați ca şi ceilalți creditori. Poziția reală a consumatorului în calitate de creditor este totuşi diferită de cea a unei întreprinderi, pe motivul resurselor juridice şi financiare mai slabe. Doctrina[3] reține că „în ipotezele în care există un mare număr de mici creditori

---

[1]Publicat în JO C nr. 19 din 23. 01. 1999.

[2]Publicat în J. O. C. E. nr. C 12 din 15. 01. 2001.

[3]"Les intérêts des consommateurs face à la nouvelle Convention CE relative aux procédures d'insolvabilité", Rev. eur. dr. consomm., 2/1997, p. 116-122.

într-o țară alta decât țara procedurii principale, ar trebui, de exemplu, să fie posibil de a cere ca aceşti creditori să poată introduce cererea lor în propria țară şi în propria limbă". Conform preambulului său, Convenția cu privire la procedurile de insolvență determină competența tribunalelor şi autorităților Statelor membre în domeniul procedurilor de insolvență, crează un anumit număr de reguli uniforme pentru conflictul de legi în astfel de proceduri, asigură recunoaşterea şi executarea sentințelor în materie, prevede posibilitatea de deschidere a procedurilor secundare şi garantează informarea creditorilor şi dreptul lor de a-şi face cunoscute pretențiile. Convenția nu a intrat în vigoare, deoarece a fost ratificată numai de 14 din cele 15 state, fiind adoptat Regulamentul Consiliului Uniunii Europene nr. 1346 din 29 mai 2000 privind procedurile de faliment, în vigoare din 31 mai 2002[1]. Lege nr. 637 din 7 decembrie 2002 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat în domeniul insolvenței[2] transpune în legislația națională Regulamentul nr. 1346 din 29 mai 2000 privind procedurile de faliment[3].

SECȚIUNEA A II-A. REGLEMENTĂRI NAȚIONALE

Subsecțiunea I. *Sedes materiae* şi domeniul de aplicare

Raporturile de drept internațional privat sunt reglementate prin Legea nr. 105 din 22 septembrie 1992[4], iar prin Legea nr. 187 din 9 mai 2003 privind competența de jurisdicție, recunoaşterea şi executarea în România a hotărârilor în materie civilă şi comercială pronunțate în Statele membre ale Uniunii Europene, se transpune în legislația națională Regulamentul (CE) nr. 44/2001. Prima reglementare, în succesiune cronologică, şi anume Legea nr. 105 din 1992, are ca domeniu de aplicare, conform art. 1, lit. a şi b, norme pentru determinarea legii aplicabile unui raport de drept internațional privat şi respectiv norme de procedură în litigii privind raporturi de drept internațional privat[5]. În înțelesul legii, raporturile de drept internațional privat

---

[1]Cu privire la creația dreptului european al falimentului, a se vedea I. Turcu, „Falimentul - Actuala procedură. Tratat", ed. a V-a, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2005, p. 537- 552.

[2]Publicat în M. Of. nr. 931 din 19. 12. 2002. Cu privire la normele din cuprinsul legii, a se vedea I. Turcu, „Falimentul - Actuala procedură. Tratat", ed. a V-a, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2005, p. 523-526, cu mențiunea că procedura europeană de insolvență are norme proprii de recunoaştere, pricipiul fundamental în materie fiind că orice hotărâre de deschidere a unei proceduri de insolvență, adoptate de către instanța competentă a unui stat, este recunoscută în toate celelalte state de îndată ce îşi produce efecte în statul de deschidere, chiar şi în ipoteza în care debitorul, din cauza calității sale, nu poate fi supus unei proceduri de insolvență în celelalte state. Recunoaşterea procedurii nu împiedică deschiderea procedurii de către o instanță a unui alt stat, procedura ulterioară reprezentând o procedură secundară, în sensul legii. Şi D. Ungureanu, „Reglementarea conflictului de jurisdicție în materia raporturilor de drept internațional privat în domeniul insolvenței", Rev. Dreptul privat al afacerilor, nr. 4/2003, p. 79-97; D. Ungureanu, „Domeniul legii falimentului potrivit Legii nr. 637/2002 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat în domeniul insolvenței", Rev. Dreptul privat al afacerilor, nr. 5/2003, p. 24-40.

[3]A se vedea D. Ungureanu, „Reglementarea conflictului de jurisdicție în materia raporturilor de drept internațional privat în domeniul insolvenței", Rev. Dreptul privat al afacerilor, nr. 4/2003, p. 79-97 şi D. Ungureanu, „Domeniul legii falimentului potrivit Legii nr. 637/2002 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat în domeniul insolvenței", Rev. Dreptul privat al afacerilor, nr. 5/2003, p. 24-40.

[4]Publicată în M. Of. nr. 245 din 01. 10. 1992, numită în continuare "Legea nr. 105 din 1992".

[5] Reglementarea din cuprinsul legii vizeaza următoarele materii aflate in structura sa : Cap. I - „Dispoziții generale"; Cap. II - „Persoanele fizice", cu secțiunile: Secțiunea I - „Statutul persoanei

sunt raporturile civile, comerciale, de muncă, de procedură civilă şi alte raporturi de drept privat cu element de extraneitate[1].

Legea nr. 187 din 9 mai 2003 privind competenţa de jurisdicţie, recunoaşterea şi executarea în România a hotărârilor în materie civilă şi comercială pronunţate în Statele membre ale Uniunii Europene[2] are ca domeniu de aplicare, conform art. 1, reguli privind competenţa de soluţionare a litigiilor născute dintr-un *raport de drept internaţional privat în materie civilă şi comercială*, precum şi norme privind recunoaşterea şi executarea *hotărârilor judecătoreşti pronunţate în Statele membre* ale UE. *Raportul de drept internaţional privat* este definit de art. 1 ca fiind raportul juridic de drept privat cu element de extraneitate, în care elementul de extraneitate aparţine oricăruia dintre Statele membre ale UE, iar *hotărârea pronunţată într-un Stat membru* este definită ca fiind orice act de jurisdicţie pronunţat de o instanţă dintr-un Stat membru, indiferent de denumirea acestui act, inclusiv un decret, ordin, decizie sau mandat de executare, precum şi actul prin care se stabilesc de către grefier cheltuielile de judecată. Sunt excluse din domeniul de aplicare al legii, *atrăgând inaplicabilitatea acesteia pentru litigiile şi hotărârile pronunţate în Statele membre privind*: capacitatea juridică a persoanei fizice; dreptul de proprietate derivat dintr-o relaţie matrimonială; succesiunile; asigurările sociale; arbitrajul; reorganizarea, lichidarea, concordatul sau alte măsuri similare, pronunţate în cadrul procedurilor de insolvenţă[3].

Legea nr. 187 din 2003 nu aduce atingere aplicării dispoziţiilor care reglementează competenţa, recunoaşterea şi executarea hotărârilor în domenii specifice conţinute de

---

fizice"; Secţiunea a II-a - „Căsătoria şi divorţul"; Secţiunea a III-a - „Filiaţia"; Secţiunea a IV-a - „Obligaţia de întreţinere"; Secţiunea a V-a - „Ocrotirea persoanelor lipsite de capacitate de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrînsă"; Cap. III - „Persoanele juridice"; Cap. IV - „Dispoziţii comune persoanelor fizice şi persoanelor juridice"; Cap. V - „Bunurile", cu secţiunile: Secţiunea I - „Regim general"; Secţiunea a II-a - „Bunurile mobile corporale"; Secţiunea a III-a - „Mijloacele de transport"; Secţiunea a IV-a - „Titlurile de valoare"; Secţiunea a V-a - „Bunurile necorporale"; Secţiunea a VI-a - „Formele de publicitate"; Cap. VI - „Moştenirea"; Cap. VII - "Actul juridic"; Cap. VIII - „Obligaţiile contractuale şi extracontractuale"; Secţiunea I - „Condiţiile de fond ale contractului"; Secţiunea a II-a - „Condiţiile de formă şi de publicitate ale contractului"; Secţiunea a III-a - „Contractul de vînzare"; Secţiunea a IV-a - „Contractul de intermediere"; Secţiunea a V-a - „Contractul de muncă"; Secţiunea a VI-a - „Alte contracte"; Secţiunea a VII-a - „Îmbogăţirea fără cauză şi gestiunea de afaceri"; Secţiunea a VIII-a - „Actul illicit"; Secţiunea a IX-a - „Răspunderea pentru atingeri aduse personalităţii"; Secţiunea a X-a - „Răspunderea pentru produse"; Secţiunea a XI-a - „Răspunderea pentru concurenţă neloială"; Secţiunea a XII-a - „Transmiterea şi stingerea obligaţiilor"; Secţiunea a XIII-a - „Dispoziţii commune"; Cap. IX - „Cambia, biletul la ordin şi cecul"; Secţiunea I - „Dispoziţii commune"; Secţiunea a II-a - „Cambia şi biletul la ordin"; Secţiunea a III-a - „Cecul"; Cap. X - „Navigaţia civilă, fluvială, maritimă şi aeriană"; Secţiunea I - „Dispoziţii commune"; Secţiunea a II-a - „Navele fluviale şi maritime"; Secţiunea a III-a - „Aeronavele"; Cap. XI - „Prescripţia achizitivă şi extinctivă"; Cap. XII - „Norme de procedură în materie de drept internaţional privat"; Secţiunea I - „Competenţa jurisdicţională"; Secţiunea a II-a - „Legea aplicabilă în procesele de drept internaţional privat"; Secţiunea a III-a - „Condiţia străinului ca parte în proces"; Secţiunea a V-a - „Tranzacţiile judiciare"; Secţiunea a VI-a - „Arbitrajul de drept internaţional privat"; Cap. XIII - „Dispoziţii finale".

[1]Detalierea aspectelor privitoare la domeniul de aplicare al legii aplicabile, a se vedea D. A. Sitaru, „Drept internaţional privat", Tratat, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2000, p. 19-24.

[2]Publicată în M. Of. nr. 333 din 16. 05. 2003, în vigoare din 16 mai 2004, numita in continuare „Legea nr. 187 din 2003".

[3]Se pot *ab initio* constata similtudini intre domeniul de aplicare al regulamentului si domeniul de aplicare al legii.

instrumentele comunitare sau de legislațiile naționale armonizate potrivit acestor instrumente şi convențiilor la care România este parte şi care reglementează competența, recunoaşterea şi executarea hotărârilor în domenii speciale[1].

Raportul dintre prevederile celor două acte normative este următorul: conform art. 1, pct. 2, al Legii nr. 187 din 2003, dispozițiile Legii nr. 105 din 1992 sunt aplicabile în măsura în care Legea nr. 187 din 2003 nu stabileşte o altă reglementare. Deci, materiile care sunt cuprinse în domeniul de aplicare al Legii nr. 187 din 2003, şi anume: competența de jurisdicție, recunoaşterea şi executarea în România a hotărârilor în materie civilă şi comercială pronunțate în Statele membre ale UE vor constitui reglementarea aplicabilă în raporturile de drept internațional privat, dar numai pentru Statele membre ale UE, deci, pentru Statele care nu sunt membre ale UE, pentru celelalte state reglementarea aplicabilă va rămâne în întregul său Legea nr. 105 din 1992.

Legea nr. 187 din 2003 are în cuprinsul său „Secțiunea a 3-a" - "Competența în privința contractelor încheiate cu consumatori", art. 13, 14, 15 şi 16, deci, în raporturile contractuale de drept internațional privat încheiate cu consumatorii, aceasta va fi reglementarea aplicabilă. Pentru stabilirea legii aplicabile în contractile încheiate cu consumatorii vor fi incidente reglementările cuprinse în Legea nr. 105 din 1992, privitoare la condițiile de fond ale contractului prevăzute de art. 73; cele prevăzute de art. 86 şi următoarele privitoare la condițiile de formă şi de publicitate ale contractului şi cele prevăzute de art. 88-103 privitoare la anumite contracte determinate, deoarece aceste materii nu intră în domeniul de aplicare al Legii nr. 187 din 2003, cu mențiunea că privitor la legea aplicabilă raporturilor de drept internațional privat în anumite domenii în care este asigurată protecția consumatorilor cunoaşte reglementări proprii. Şi în materia raporturilor cu consumatorii care nu au izvor contractual, şi anume în cazul răspunderii civile delictuale[2], vor fi aplicabile prevederile cuprinse în Legea nr. 105 din 1992, art. 107 şi următoarele privitoare la actul ilicit; art. 112, şi următoarele privitoare la răspunderea pentru produse[3].

---

[1]Reglementarea din cuprinsul Legii nr. 187 din 2003 vizeaza urmatoarele materii cuprinse in structura sa: Cap. I - „Dispoziții generale"; Cap. II - „Competența", cu secțiunile: Secțiunea 1 - „Competența generală"; Secțiunea a 2-a - „Competența în materie de asigurări"; Secțiunea a 3-a - „Competența în privința contractelor încheiate cu consumatorii"; Secțiunea a 4-a - „Competența în privința contractelor individuale de muncă"; Secțiunea a 5-a - „Competența exclusivă"; Secțiunea a 6-a - „Verificarea competenței şi a admisibilității"; Secțiunea a 7-a - „Măsuri provizorii şi conservatorii"; Secțiunea a 8-a - „Litispendență şi conexitate"; Cap. III - „Recunoaşterea şi executarea în România a hotărârilor pronunțate în statele membre", cu secțiunile: Secțiunea 1 - „Recunoaşterea hotărârilor pronunțate în statele membre"; Secțiunea a 2-a - „Executarea hotărârilor pronunțate în statele membre"; Secțiunea a 3-a - „Dispoziții comune"; Cap. IV - „Actele autentice şi tranzacțiile judiciare"; Cap. V - „Dispoziții finale".

[2]Detalierea aspectelor privitoare la institutiile artate, a se vedea D. A. Sitaru, *op. cit.*, si I. Turcu, „Operațiuni şi contracte bancare - Tratat de Drept bancar", ed. a V-a, vol. II, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2004, p. 437-443.

[3]Cu privire la răspunderea pentru produsele dăunătoare, a se vedea C. T. Ungureanu, „Răspunderea civilă pentru produsele defectuoase potrivit O. G. nr. 87/2000", Juridica, 2/2001, p. 61-68 şi C. T. Ungureanu, *op. cit.*

SECȚIUNEA A III-A. NORMELE DE COMPETENȚĂ ÎN MATERIA CONTRACTELOR ÎNCHEIATE CU CONSUMATORII

Subsecțiunea I. Norme comunitare

Convenția de la Bruxelles din 27 septembrie 1969 privitoare la competența judiciară și de executare a deciziilor în materie civilă și comercială reglementează în art. 23 următoarele: dacă una sau mai multe părți ale contractului domiciliază într-un Stat membru și aceste părți au fost de acord ca o instanță a unui Stat membru să fie abilitată pentru soluționarea litigiului apărut sau care poate apărea în legătură cu un raport de drept privat, aceea instanța va fi competentă.

Convenția cuprinde Secțiunea 4 a Titlului II - „Competența în materie de contracte încheiate de consumatori" - art. 13 la 15, prin care se instituie un regim special de competență care asigură protecția consumatorilor[1]*, regim care se caracterizează conform doctrinei*[2]*, în sinteză, prin următoarele: atrage aplicarea unui regim „asimetric", care îi oferă consumatorului opțiunea de a intenta acțiunea fie în statul în care este domiciliat, fie în statul în care este domiciliată cealaltă parte contractantă, totodată rezervându-i acestuia, în cazul în care este pârât, garanția de a nu fi citat decât în propria sa țară, iar pe de altă parte, iar dreptul părților de a deroga de la acest regim printr-o convenție atributivă de jurisdicție fiind foarte limitat - art. 15.*

Art. 13, 14 și 15 ale Convenției de la Bruxelles sunt reiterate în art. 15, 16 și 17 ale Regulamentului CE nr. 44/2001, într-o formă modificată, vizând în special prevederile art. 13 al convenției, actualmente art. 15 din regulament, privitor la domeniul de aplicare al normei de competență teritorială alternativă[3]. Art. 14 și 15, privitoare la regula de competență alternativă și la cazurile în care se poate deroga de la această regulă, au același conținut ca și articolele corespondente din regulament – art. 16 și 17, cu o singură excepție, și anume cea potrivit căreia dispozițiile art. 16 din regulament, privitor la regulile de competență teritorială, în cazul în care acțiunea este intentată de către consumator și în cazul în care acțiunea este intentată împotriva consumatorului, nu aduc atingere dreptului profesionistului de a introduce o cerere reconvențională în fața tribunalului sesizat cu o cerere inițială conform Secțiunii 4[4].

Prevederile art. 15 al regulamentului vizează exclusiv contractele încheiate de o persoană, *consumatorul, pentru un uz care poate fi considerat ca fiind în afara activității sale profesionale*, aceasta constituind definiția consumatorului în accepțiunea reglementării. Definiția dată, include, în categoria de persoane care vor avea calitatea de consumator, conturând astfel domeniul de aplicare al regulamentului, *atât persoana fizică, cât și*

---

[1]Pentru riscurile de a-i prejudicia pe consumatori prin utilizarea clauzelor de jurisdicție, a se vedea B. Añoveros, „Restrictions on Jurisdiction Clauses in Consumer Contracts within the European Union", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 77-154.

[2]A se vedea in acest sens M. Wilderspin, „Arrêts récents sur l'interprétation de la Convention de Bruxelles ayant une incidence sur le droit des consommateurs (chronique de jurisprudence)", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 57-77, care arata ca și jurisprudența privitoare la convenție este transpozabilă acestui regulament.

[3]Pe larg domeniul personal, material și teritorial de aplicare a acestei secțiuni, a se vedea B. Añoveros, „Restrictions on Jurisdiction Clauses in Consumer Contracts within the European Union", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 77-154.

[4]De asemenea, în Regulament se înlocuiește sintagma „stat contractant" cu cea de "stat membru".

persoana juridică[1].

Curtea de justiție a Comunității Europene, în Hotărârea din 3 iulie 1997, Benincasa c. Dentalkit Srl, C-269/95, dând o interpretare restrictivă noțiunii de „consumator", a concluzionat că „noțiunea de consumator nu vizează decât consumatorul final privat, neangajat în activități comerciale sau profesionale". În acest sens, Curtea a relevat, pe de o parte, că o singură și aceeași persoană „poate fi considerată un consumator în cadrul anumitor operațiuni și un operator economic în cadrul altor operațiuni" și, pe de altă parte, că „doar contractele încheiate cu scopul de a satisface propriile nevoi de consum privat ale unui individ sunt incluse în dispozițiile de protecție a consumatorului în calitate de parte mai slabă din punct de vedere economic. Protecția specială - art. 13 și 14 nu se justifică în cazul contractelor care au ca scop o activitate profesională, fie ea prevăzută a se desfășura pentru viitor, deoarece, caracterul viitor al unei activități nu schimbă nimic din natura sa profesională"[2]..

Conform prevederilor art. 15 sunt excluse din domeniul de aplicare contractele de transport, altele decât cele care, pentru un preț forfetar, combină călătoria și cazarea. Sunt incluse expres în domeniul de aplicare contractele din *categoria vânzării în rate de obiecte mobile corporale*, precum și *contractele de împrumut în rate sau o altă operațiune de creditare legate de finanțarea unei vânzări de astfel de obiecte, fără a fi necesară îndeplinirea altor condiții. Deci, creditul destinat consumului, ca și contract de drept internațional privat, este inclus în domeniul de aplicare al legii.*

O hotărâre a Curții de justiție a Comunității Europene clasifică noțiunea de „vânzare în rate".

- Hotărârea din 27 aprilie 1999, Mietz c. Intership Yachting Sneek, C-99/96[3]: d-l Mietz, domiciliat în Germania, a încheiat cu Intership Yachting, o societate având sediul în Olanda, un contract de vânzare având ca obiect cumpărarea unui vas pentru care D-l Mietz trebuia să plătească o sumă în cinci rate. D-l Mietz nu și-a îndeplinit în totalitate obligația de plată a prețului; Intership Yachting a promovat acțiunea în fața instanței olandeze și obținând câștig de cauză, a solicitat ca această hotărâre să fie declarată executorie în Germania. D-l Mietz s-a opus cererii de executare pe motivul că jurisdicția olandeză, declarându-se competentă, nu a respectat dispozițiile art. 13 și 14 din convenție. Pentru susținerea acestui argument, D-l Mietz a evidenția faptul că în speță era vorba de *o vânzare în rate de obiecte mobile corporale conform art. 13, primul alineat, pct. 1, și, în subsidiar, că erau îndeplinite condițiile pct. 3 al aceluiași alineat.* Bundesgerichtshof, sesizată cu recursul D-lui Mietz, a formulat un anumit număr de

[1]Pentru analiza soluțiilor CJ CE privitoare la interpretarea dată noțiunii de „consumator", a se vedea B. Añoveros, „Restrictions on Jurisdiction Clauses in Consumer Contracts within the European Union", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 77-154 și „Notion de droit de la consommation dans la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des jugements en matière civile et commerciale - Arrêt de la Cour de justice des communautés européennes du 3 juillet 1997", Arrêt de la Cour de justice du 3 julliet 1997, Rev. eur. dr. consomm., 3/1997.

[2]In M. Wilderspin, „Arrêts récents sur l'interprétation de la Convention de Bruxelles ayant une incidence sur le droit des consommateurs (chronique de jurisprudence)", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 60-62.

[3]In M. Wilderspin, „Arrêts récents sur l'interprétation de la Convention de Bruxelles ayant une incidence sur le droit des consommateurs (chronique de jurisprudence)", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 66-69.

întrebări prejudiciale, iar două probleme vizau direct art. 13. Primul aspect - dacă un contract conform căruia proprietatea unui bun ar fi transferată în schimbul plății unei sume achitată în cinci tranșe, constituia o vânzare în rate conform art. 13, alin. 1, pct. 1, iar al doilea aspect - dacă contractul are ca obiect furnizarea de bunuri mobile corporale conform pct. 3 al aceluiași alineat, sau furnizarea de servicii. Hotărârea reține că: *„În ceea ce privește problema, dacă un contract care prevede plata de către cumpărător a prețului în mai multe tranșe, anterior transferului de proprietate al bunului constituie o vânzare în rate, Curtea a răspuns negativ, arătând că pct. 1 vizează protecția cumpărătorului doar în cazul în care vânzătorul i-a acordat un credit, adică în cazul în care vânzătorul i-a transferat dobânditorului dreptul de proprietate asupra bunului înainte ca acesta din urmă să fi plătit prețul integral.* Potrivit Curții, un astfel de cumpărător are nevoie de o protecție fortificată pe de-o parte deoarece acesta poate fi indus în eroare în ceea ce privește valoarea reală pe care o datorează, și pe de altă parte, deoarece trebuie să-și asume riscul de pierdere a bunului dacă nu achită plățile. În schimb, atunci când cumpărătorul este obligat să plătească prețul integral înainte de transferul dreptului de proprietate asupra bunului, acesta se află în situația în care prețul trebuie plătit într-o singură tranșă sau în mai multe vărsăminte. *În ceea ce privește problema dacă contractul vizat avea ca obiect, conform pct. 3, o furnizare de servicii sau o furnizare de bunuri mobile corporale, Curtea a estimat că era necesar să se răspundă la această întrebare, în circumstanțele speței. Decizând că plata prețului în mai multe tranșe anterior transferului dreptului de proprietate al obiectului nu constituia o vânzare în rate conform art. 13, pct. 1, Curtea a trebuie să se abată de la jurisprudența anterioară, în care a constatat că noțiunea de „vânzare în rate" era percepută ca fiind o tranzacție în care prețul se achita în mai multe vărsăminte sau care era legată de un contract de finanțare.* Adoptând această definiție, Curtea nu a făcut o distincție raportat la modalitatea în care trebuia plătit prețul integral, înainte sau după transferul dreptului de proprietate al bunului. *În ipoteza în care, prețul trebuie să fie plătit integral anterior transferului dreptului de proprietate, simplul fapt de a conveni achitarea prețului în mai multe tranșe nu îl situează pe consumator într-o situație mai vulnerabilă decât aceea a consumatorului care plătește prețul într-o singură tranșă. În aceste împrejurări, D-l Mietz nu beneficia de protecția fortificată garantată de pct. 1 și 2?*

Sunt, de asemenea, incluse în domeniul de aplicare toate celelalte cazuri, adică toate celelalte contracte, dar nu de plano, ci doar în ipoteza în care contractul a fost încheiat cu o persoană care exercită activități comerciale sau profesionale în Statul membru pe teritoriul căruia consumatorul este domiciliat și care, prin orice mijloc, îndreaptă aceste activități către acest Stat membru sau către mai multe State, din care face parte Statul membru vizat, și în cazul în care contractul intră în cadrul acestor activități.

Privitor la această din urmă norma, doctrina[1] reține că redactarea art. 15 vizează în mod clar contractele încheiate prin Internet, deoarece „... pentru ca art. 15, par. 1, alin. c, să fie aplicabil, nu este de ajuns ca o întreprindere să-și îndrepte activitățile către Statul în care consumatorul domiciliază, sau către mai multe State, ci trebuie, de asemenea, ca un contract să fi fost încheiat în cadrul acestor activități.... simplul fapt că un site Internet este accesibil nu este suficient pentru a atrage aplicabilitatea art. 15, este necesar ca acest site să invite la încheierea contractelor la distanță și, de asemenea, ca un contract să fi fost efectiv încheiat la distanță, prin orice mijloc. Deci, aplicarea

[1]În M. Wilderspin, „Le règlement (CE) 44/2001 du Conseil: conséquences pour les contrats conclus par les consommateurs", Rev. eur. dr. consomm., 1/2002, p. 5-27.

art. 15, par. 1, pct. c, este subordonată, atunci când vânzătorul de bunuri sau prestatorul de servicii își comercializează produsele prin intermediul unui site de Internet accesibil în țara consumatorului, unei duble condiții ca aceea ca site-ul să fie „activ" și aceea ca consumatorul să fi încheiat un contract la distanță.

În Hotărârea Soții Gilgert și alții și Commerzbank AG și alții privitor la noțiunea de „servicii" s-a arătat că: „Încheierea de către consumator a contractelor de împrumut imobiliar de la societăți germane ridică în principal problema, extrem de importantă, dacă un astfel de împrumut imobiliar intră în domeniul de aplicare al art. 13. Pârâtele evidențiau, în principal, faptul că pct. 2 al primului alineat din art. 13 privitor la împrumuturi nu includea în domeniul său de aplicare decât „împrumutul în rate sau o altă operațiune de credit legate de finanțarea unei vânzări" de bunuri mobile corporale, ceea ce înlătura din domeniul de aplicare al art. 13 orice alt contract de împrumut, în special contractul de împrumut imobiliar. Curtea de apel din Colmar, într-o hotărâre, a respins totuşi acest argument, motivat de aceea că exista o diferență esențială între art. 13, pct. 1 și 2, pe de o parte, și pct. 3, pe de altă parte și, în consecință, faptul că doar anumite contracte de împrumut intrau sub incidența uneia dintre dispozițiile care acordă consumatorilor cea mai generoasă protecție nu însemna că orice alt împrumut este exclus de sub incidența sa. Curtea de apel a aplicat jurisprudența Curții de Justiție[1] potrivit căreia un împrumut legat de construirea sau de achiziționarea unui bun imobil constituia un „serviciu" în sensul dispozițiilor Tratatului. Argumentul prezentat de părțile germane era cu siguranță plauzibil, totuşi, raționamentul Curții de apel din Colmar este extrem de clar și convingător și rezidă într-o examinare a structurii și a conținutului art. 13, adică „orice... contract încheiat de un consumator care are ca obiect o furnizare de servicii sau de bunuri mobile corporale" este inclus în domeniul de aplicare material al acestui articol, iar art. 13 împarte aceste contracte în două categorii. Cea mai mare categorie, definită ca „orice alt contract", nu este supusă mecanismului prevăzut în secțiunea 4, decât dacă sunt îndeplinite condițiile suplimentare enunțate la lit. a și b ale pct. 3. În schimb, anumite categorii limitate de contracte sunt identificate la pct. 1 și 2 ca necesitând o protecție crescută. Acestea sunt în consecință excluse din domeniul de aplicare al pct. 3, în sensul că consumatorul care le încheie beneficiază de protecția prevăzută la art. 14 oricare ar fi împrejurările încheierii contractului. [2]

---

[1]În special Hotărârea din 14 noiembrie 1995, *Svensson și Gutavsson*, C-484/93, Rec., p. I-3955, în care Curtea a considerat că un împrumut destinat finanțării achiziționării sau construirii unei locuințe constituia un "serviciu" conform Tratatului. Trebuie de asemenea să se atragă atenția asupra Hotărârii din 13 decembrie 2001, *Heininger c. Bayerische Hypo- und Vereinsbank*, C-481/99, Rec., p. I-9945, în care Curtea a considerat că un contract de credit funciar intra în domeniul de aplicare al Directivei nr. 85/577 privind vânzarea la domiciliu, chiar dacă directiva excludea din domeniul său de aplicare contractele de credit „destinate în principal să permită achiziționarea unui imobil". A se vedea M. Wilderspin, „Arrêts récents sur l'interprétation de la Convention de Bruxelles ayant une incidence sur le droit des consommateurs (chronique de jurisprudence)", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 57-77.

[2]În acest sens, trebuie punctate două elemente suplimentare. În primul rând, în hotărârea din 18 iulie 2000, *Société générale de banque c. époux Dumont, Rev. crit. dr. intern. pr.*, 2001, p. 142, Curtea de casație franceză a casat hotărârea din 26 februarie 1998 a Curții de apel din Versailles în care această jurisdicție a declarat că un împrumut destinat printre altele rambursării unui împrumut contractat pentru achiziționarea de bunuri imobile intră sub incidența art. 13. Motivul de casare era acela că împrumutul vizat nu era destinat decât până la concurența de 46% a scopurilor neprofesionale ale

Cuprinsul pct. c al art. 15 din Regulamentul CE nr. 44/2001, care înlocuieşte pct. 3 al art. 13 din Convenţia de la Bruxelles, elimină orice ambiguitate privind acest aspect precizând că regimul prevăzut la pct. c se aplică „în toate celelalte cazuri", adică tuturor contractelor încheiate de consumatorii care nu sunt vizaţi de pct. a sau b, care înlocuiesc pct. 1 şi 2 ale art. 13 din Convenţie.

Convenţia de la Bruxelles din 27 septembrie 1969 privitoare la competenţa judiciară şi de executare a deciziilor în materie civilă şi comercială includea în domeniul de aplicare „orice alt contract care are ca obiect o furnizare de servicii sau de bunuri mobile corporale dacă: încheierea contractului a fost precedată în statul în care domiciliază consumatorul de o propunere specială făcută sau de o publicitate şi dacă consumatorul a întocmit în acest stat actele necesare încheierii contractului". Se poate constata, deci, o extindere a domeniului de aplicare a normelor cuprinse în regulament faţă de cele cuprinse în convenţie, extindere care va avea mai multe consecinţe, printre care şi cea de includere în domeniul de aplicare al regulamentului a tuturor contractelor încheiate cu consumatorii, cu excepţia celor care sunt, fie excluse din domeniul său de aplicare, fie reglementate prin norme speciale, cum sunt spre exemplu contractele de asigurare.

Pentru a determina dacă o parte domiciliază pe teritoriul statului membru a cărui instanţă a fost sesizată, conform art. 59 al regulamentului, judecătorul aplică legea sa internă. În cazul în care o parte nu domiciliază în statul membru a cărui instanţă a fost sesizată, judecătorul aplică legea acestui Stat membru pentru a determina dacă partea vizată domiciliază într-un alt Stat membru. Contractele încheiate cu un consumator intră, de asemenea, în domeniul de aplicare al art. 15 *şi în ipoteza în care cocontractantul consumatorului nu este domiciliat pe teritoriul unui Stat membru, însă posedă o sucursală, o agenţie sau orice altă întreprindere într-un Stat membru, considerându-se că acesta este domiciliat pe teritoriul acestui Stat în ceea ce priveşte contestaţiile privitoare la exploatarea* lor. Conform dispoziţiilor art. 60 al regulamentului, societăţile şi persoanele juridice îşi au sediul social în locul situării sediului efectiv, sau dacă are sedii în mai multe state, la centrul principal de administraţie; sau la centrul principal de conducere. În ceea ce priveşte Marea Britanie şi Irlanda, prin „sediu real" se înţelege sediul social sau, în lipsa acestuia, locul de înregistrare - locul în care s-a dobândit personalitatea juridică sau, în lipsa acestuia din urmă, locul în conformitate cu legea de înfiinţare a persoanei juridice. Pentru a determina dacă un trust are domiciliul pe teritoriul unui Stat membru a cărui instanţă este sesizată, judecătorul aplică regulile dreptului său internaţional privat.

Pentru toate aceste categorii de contracte încheiate cu consumatorii, determinate prin criterii eterogene se stabilesc următoarele reguli de competenţă:

---

dobânditorului. În consecinţă, Curtea de casaţie nu a abordat problema dacă, în lipsa acestei circumstanţe, împrumutl ar fi sub incidenţa art. 13. În al doilea rând, trebuie menţionată existenţa unei diferenţe între cuprinsul art. 13 al Convenţiei de la Bruxelles şi cel al art. 5 al Convenţiei de la Roma, în materie de lege aplicabilă contractelor încheiate de consumatori. Respectivul art. 5 se aplică "contractelor care au ca obiect furnizarea de bunuri mobiliare corporale sau de servicii ... precum şi contractelor destinate finanţării unei astfel de furnizări". Din acest conţinut reiese că autorii Convenţiei de la Roma, desemnând separate contractile de finanţare, contrar autorilor Convenţiei de la Bruxelles, aveau intenţia explicită de a exclude această categorie de contracte din noţiunea de "servicii". A se vedea M. Wilderspin, "Arrêts récents sur l'interprétation de la Convention de Bruxelles ayant une incidence sur le droit des consommateurs (chronique de jurisprudence)", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 57-77.

- conform prevederilor art. 16, pct. 1, al Legii nr. 187 din 2003, se stabileşte o regulă de competență teritoriala alternativă pentru consumator, pentru acțiunea intentată de către acesta împotriva celeilalte părți contractate, acțiune care poate fi introdusă fie la instanțele din Statul membru pe teritoriul căruia domiciliază această parte, fie la instanța pe a cărui rază teritorială este domiciliat consumatorul;

- conform prevederilor art. 16, pct. 2, al Legii nr. 187 din 2003, se stabileşte o regulă de competență teritorială obligatorie - pentru profesionist - acțiunea intentată împotriva consumatorului de către cealaltă parte contractantă nu poate fi introdusă decât la tribunalele Statului membru pe teritoriul căruia este domiciliat consumatorul, fără ca dispozițiile arătate anterior să aducă atingere dreptului celeilalte părți contractante de a introduce o cerere reconvențională în fața tribunalului sesizat printr-o cerere inițială.

De la dispozițiile arătate nu se poate deroga, conform prevederilor art. 17, decât prin convenții ulterioare apariției diferendului, sau care permit consumatorului să sesizeze alte tribunale decât cele indicate la prezenta secțiune, sau în cazul în consumatorul şi cocontractantul acestuia, în momentul încheierii contractului, domiciliază sau au reşedința în acelaşi Stat membru, convenția dintre aceştia care atribuie competență tribunalelor acestui Stat membru este valabilă, cu excepția cazului în care legea acestui Stat interzice astfel de convenții. Clauza atributivă de competență în favoarea arbitrajului, cuprinsă de către profesionist în contractele încheiate cu consumatorii, poate constitui o clauză abuzivă, conform prevederilor unui alt instrument comunitar şi anume Directiva nr. 93/13/CE din 1993 privind clauzele abuzive din contractele încheiate cu consumatorii, care în lista anexă, la pct. q, prevede printre clauzele considerate ca fiind abuzive aceea de a suprima sau de a împiedica exercitarea acțiunilor în justiție sau a căilor de recurs de către consumator, în special obligând consumatorul să sesizeze exclusiv o jurisdicție de arbitraj nevizată prin dispozițiile directivei, limitând nejustificat mijloacele de proba aflate la dispoziția consumatorului sau impunându-i acestuia o sarcină a probei care, în temeiul dreptului aplicabil, ar trebui să revină unei alte părți a contractului[1].

Subsecțiunea a II-a. Normele din legislația națională

Reglementarea națională în materie este cuprinsă, astfel cum am arătat, în Legea nr. 187 din 2003, art. 13, 14, 15 şi 16. Prevederile art. 13, similare art. 15 al regulamentului, vizează exclusiv contractele încheiate de o persoană în calitate de consumator, într-un scop situat în afara domeniului său profesional.

Sunt incluse expres în domeniul de aplicare contractele care au ca obiect vânzarea de bunuri în temeiul sistemului de creditare cu plata în rate şi contractele care au ca obiect un împrumut rambursabil în rate sau orice altă formă de credit încheiată în scopul finanțării vânzării de bunuri. Apreciem că accepțiunea noțiunii de „credit" este largă, incluzând toate formele creditului de consum, fără îndeplinirea nici unei alte condiții. Redactarea normelor art. 13, lit. a şi b, prin utilizarea noțiunii de „bunuri", cu trimitere la obiectul contractului de vânzare în rate sau a celui de vânzare-cumpărare finanțat printr-o operațiune de creditare, în condițiile în care prevederile regulamentului vizează „bunuri mobile corporale", va avea ca şi consecință includerea contractelor de credit imobiliar încheiate cu un consumator şi a

---

[1]A se vedea M. Fallon, „Le droit applicable aux clauses abusives après la transposition de la directive nr. 93-13 du 5 avril 1993", în Rev. eur. dr. consomm., 1/1996, p. 3-28.

contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare[1] în domeniul de aplicare al art. 13-16 al Legii nr. 187 din 2003, deşi, astfel cum ne relevă jurisprudenţa mai sus citată, materiile arătate pot fi incluse în domeniul de aplicare al reglementării, în temeiul art. 15 în „toate celelalte cazuri", sub rezerva îndeplinirii condiţiilor acolo prevăzute.

Sunt incluse, de asemenea, în domeniul de aplicare, conform art. 15, toate celelalte cazuri, dacă contractul a fost încheiat cu un agent economic care desfăşoară activităţi comerciale în Statul membru pe teritoriul căruia este domiciliat consumatorul sau care, prin orice mijloace, îşi direcţionează activităţile spre acel Stat membru ori spre mai multe state, inclusiv acel Stat membru, iar contractul intră în sfera de acţiune a acestor activităţi. Deci, regula prevăzută de art. 14 şi 15 este de aplicabilitate generală pentru toate contractele încheiate cu consumatorii, care au caracter transfrontalier, sub rezerva îndeplinirii condiţiilor mai sus indicate. Domeniul de aplicare cuprinde din categoria contractelor de transport, acele contracte care pentru un preţ forfetar, oferă o combinaţie între călătorie şi cazare.

În a determina dacă o parte îşi are domiciliul sau sediul pe teritoriul României, instanţa română va aplica legea sa internă, conform art. 60, similar art. 59, alin. 1, al regulamentului. În cazul în care o parte nu îşi are domiciliul sau sediul pe teritoriul României, instanţa sesizată pentru a determina dacă partea îşi are domiciliul ori, după caz, sediul pe teritoriul unui alt Stat membru aplică legea Statului membru în cauză.

Conform prevederilor art. 14 şi 15, pentru toate categoriile de contracte incluse în domeniul de aplicare, se stabilesc următoarele reguli de competenţă:

- art. 14 prevede regula de competenţă alternativă pentru consumatorul reclamant, care poate introduce o acţiune împotriva celeilalte părţi, atunci când acesta îşi are domiciliul ori sediul pe teritoriul unui Stat membru sau al României, fie la instanţele din România ori din Statul membru în care aceasta îşi are domiciliul sau sediul, fie la instanţele din locul unde consumatorul îşi are domiciliul ori, după caz, sediul. În ipoteza în care un consumator încheie un contract cu o parte care nu îşi are domiciliul ori sediul pe teritoriul unui Stat membru sau al României, însă deţine o sucursală, agenţie ori altă întreprindere pe teritoriul unuia dintre Statele membre sau al României, se consideră, în cazul litigiilor rezultate din funcţionarea sucursalei, agenţiei ori întreprinderii, că partea în cauză îşi are domiciliul sau sediul pe teritoriul statului respectiv. O persoană juridică, conform prevederilor art. 61, îşi are sediul real acolo unde se află sediul social sau, dacă există sedii în mai multe state, acolo unde se află centrul principal de conducere şi de gestiune a activităţii statutare, chiar dacă hotărârile organului respectiv sunt adoptate potrivit directivelor transmise de acţionari sau asociaţi din alte state. În cazul Regatului Unit al Marii Britanii şi Irlandei de Nord, precum şi al Irlandei, prin sediu real se înţelege sediul social sau, în lipsa acestuia, locul de înregistrare ori locul după a cărui lege s-a înfiinţat persoana juridică.

- art. 15 prevede regula de competenţă obligatorie pentru agentul economic reclamant, care poate introduce acţiune împotriva consumatorului numai la instanţele din România ori din statul pe al cărui teritoriu se află domiciliul sau, după caz, sediul

[1]Reglementate de Legea nr. 282 din 23 iunie 2004 privind protecţia dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare, publicată în M. Of. nr. 580 din 30. 06. 2004.

pârâtului. Dispozițiile arătate nu aduc atingere dreptului agentului economic de a introduce o cerere reconvențională la instanța la care, în conformitate cu prezenta secțiune, acțiunea inițială este în curs.

De la dispozițiile art. 13 şi 14 se poate deroga prin convenție încheiată ulterior naşterii litigiului, precum şi în cazul în care, la data încheierii contractului părțile aveau domiciliul sau sediul pe teritoriul aceluiaşi stat, clauza privind competența instanțelor din acel stat este valabilă, cu condiția ca un astfel de acord să nu contravină legii statului în cauză. Se impun aici două observații:

- prevederea expresă cuprinsă în art. 16 al Legii nr. 187 din 2003 a cazurilor în care părțile pot conveni asupra regimului derogatoriu de la regulile stabilite, nu vizează decât prevederile art. 13 şi 14, adică prevăd limitarea regimului derogatoriu numai de la regula de competență alternativă pentru consumator, nu şi de la regula de competență obligatorie pentru agentul economic, regulă potrivit căreia acesta poate introduce acțiune împotriva consumatorului numai la instanțele din România ori din statul pe al cărui teritoriu se află domiciliul sau, după caz, sediul pârâtului consumator. Caracterul restrictiv al prevederii art. 16, constând în aceea că vizează doar prevederile art. 13 şi 14, fără a viza prevederile art. 15, are ca şi consecință posibilitatea de a deroga de la regula de competență obligatorie pentru agentul economic, deşi rațiunea instituirii acestei reguli o constituie limitarea mijloacelor prin care agentul economic se poate sustrage de la regimul de competență obligatoriu, prin care se asigură protecția consumatorilor. Deci, regula de competență obligatorie instituită pentru agentul economic devine, datorită redactării textului, lipsită de eficacitate, deoarece agentul economic poate, în lipsa limitării dreptului părților la încheierea convenției asupra regimului derogatoriu, să cuprindă în contracte clauza atributivă de competență a instanțelor unei țări, alta decât cea în care consumatorul domiciliază. Această posibilitate, de altfel discutată în timpul procesului legislativ al elaborării regulamentului, este cea care a generat ipoteza reglementării unei interdicții de principiu de a deroga în contractele transfrontaliere încheiate cu consumatorii, de la regimul prevăzut, printr-o convenție atributivă de competență, apreciindu-se în final ca art. 17 al regulamentului să nu se modifice în raport cu prevederile art. 15 al convenției.

- *regimul derogatoriu, astfel cum este prevăzut în legislația națională, nu include similar regulamentului, convențiile care permit consumatorului să sesizeze alte instanțe decât cele indicate în prevederile art. 15-16. Ipoteza în care agentul economic cuprinde în contractele încheiate cu consumatorii clauza atributivă de competență pentru altă instanță, intră în sfera regimului derogatoriu în accepțiunea regulamentului, dar nu intră în sfera regimului derogatoriu în accepțiunea Legii nr. 187 din 2003. Deci, prin această prevedere, legea instituie un regim mai restrictiv decât regulamentul, dar menționăm încă o dată că acest regim vizează doar regula de competență alternativă cuprinsă în prevederile art. 13 şi 14, deci, de lege ferenda textul necesită a fi reformulat.*

Legea nr. 193 din 6 noiembrie 2000 privind clauzele abuzive în contractele încheiate între comercianți şi consumatori, prevede la lit. l din anexă, printre clauzele considerate ca fiind abuzive, clauzele care exclud dreptul consumatorului de a întreprinde o acțiune legală sau de a exercita un alt remediu legal, solicitându-i în acelaşi timp rezolvarea disputelor în special prin arbitraj.

Constând în limitarea autonomiei părților în privința contractelor încheiate cu consumatori în alegerea instanței competentă să soluționeze litigiul în raporturile de

drept internațional privat, regulile arătate constituie veritabile mijloace de protecție a consumatorilor.

SECȚIUNEA A IV-A. ASPECTE PRIVITOARE LA LEGEA APLICABILĂ RAPORTURILOR DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT ÎN ANUMITE DOMENII ÎN CARE ESTE ASIGURATĂ PROTECȚIA CONSUMATORILOR

Astfel cum reține doctrina[1]: „Chiar enunțată în manieră bilaterală regula privitoare la conflictul de legi poate servi anumite interese şi nu se limitează la o simplă localizare".

Legea aplicabilă raporturilor de drept internațional privat[2] în anumite domenii în care este asigurată protecția consumatorilor cunoaşte reglementări proprii, şi anume:

- în materia creditului destinat consumului, Propunerea prevede că Statele membre, conform art. 30, pct. 5, - iau măsurile necesare pentru ca garantul şi consumatorul să beneficieze de drepturile prevăzute prin directivă, prin aceea că legea aleasă pentru guvernarea contractului de credit sau de garanție ar fi aceea a unui stat terț, dacă contractul prezintă o legătură strânsă cu teritoriul unuia sau al mai multor State membre; conform Amendamentelor, reglementarea nu va împiedica Statele membre să mențină sau să adopte mai multe dispoziții semnificative vizând protecția consumatorului în conformitate cu obligațiile lor prevăzute în Tratat, iar Statele membre nu pot deroga de la reglementările privitoare la dobânda anuală efectivă globală prevăzute în art. 12.

- în materia dobândirii unui drept de utilizare a unui imobil pe durată limitată. Conform art. 9 al Directivei nr. 94/47/CE, Statele membre iau măsurile necesare pentru ca, oricare ar fi legea aplicabilă, dobânditorul să nu fie privat de protecția acordată de prezenta directivă, dacă bunul imobil vizat este situat pe teritoriul unui Stat membru. Similar acestor prevederi, art. 10 al Legii 282 din 2004 stipulează că atunci când bunul imobil asupra căruia poartă dreptul care face obiectul contractului este situat în România sau într-un Stat membru al Uniunii Europene, iar legea aplicabilă contractului nu este conformă reglementărilor comunitare privind protecția dobânditorilor în cazul contractelor cu privire la dreptul real sau orice alt drept privind utilizarea pe durată limitată a bunurilor imobile, dobânditorul beneficiază, în mod obligatoriu, de protecția conferită de prezenta directivă. Deci, deşi aceste cazuri pot fi foarte rare şi rezultă din netranspunerea directivei, legea aplicabilă va fi legea națională. Sistemul francez, conform art. L 121-75 extinde protecția instituită prin Legea din 9 iulie 1998, spre deosebire de Directiva nr. 94/47/CE unde sistemul este mai restrâns, şi în cazul în care bunul sau unul din bunuri *nu* este situat pe teritoriul unui Stat membru al Uniunii Europene, oricare ar fi legea aplicabilă: dacă contractul a fost încheiat în Statul în care consumatorul îşi are domiciliul obişnuit; dacă contractul a fost precedat în acest stat de o ofertă făcută sau de o publicitate şi de acte întocmite de către consumator necesare încheierii contractului respectiv; dacă contractul a fost încheiat într-un stat în care consumatorul s-a deplasat în urma unei oferte de sejur făcută, direct sau indirect, de către profesionist pentru a-l incita să contracteze.

- în materia contractelor încheiate la distanță. Conform prevederilor art. 12 al

---

[1]A se vedea P. Remy-Corlay, „Contrats à distance et conflits de lois", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 11-35.

[2]A se vedea N. Diaconu, „Determinarea legii aplicabile contractelor cu element străin", Rev. dr. com., 7-8/2004, p. 191-199.

Directivei nr. 97/7/CE, consumatorul nu poate renunța la drepturile acordate prin transpunerea directivei în legislația națională, iar Statele membre vor lua măsurile necesare pentru a se asigura că consumatorul nu pierde protecția acordată prin această directivă datorită alegerii legii unei țări care nu este membră a comunității, ca fiind legea aplicabila contractului, în cazul în care acesta din urmă are o legătură directă cu teritoriul unuia sau a mai multor State membre, prevedere care nu a fost transpusă în O. G. nr. 130 din 1999.

- în materia contractelor încheiate la distanță privind serviciile financiare, Directiva nr. 2002/65/CE, care a fost transpusă în legislația națională prin O. G. nr. 85 din 2004 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță privind serviciile financiare, prevede în art. 12, pct. 2 ca Statele membre iau măsurile necesare pentru a veghea ca consumatorul să nu fie privat de protecția acordată prin directivă, datorită faptului ca legea aleasă pentru a guverna contractul este legea unui stat terț, dacă contractul prezintă o legătură strânsa cu teritoriul unuia sau mai multor state membre. O. G. nr. 85 din 2004 prevede în art. 21 ca consumatorul beneficiază de protecția conferită, indiferent de legea aleasă de părți pentru a guverna contractul, dacă locul încheierii contractului este pe teritoriul României;

- în materia modalităților de încetare a practicilor ilicite în domeniul protecției intereselor colective ale consumatorilor. H. G. nr. 1553 din 2004 privind unele modalități de încetare a practicilor ilicite în domeniul protecției intereselor colective ale consumatorilor, care va intra în vigoare la data de 1 ianuarie 2007, care transpune în legislația națională Directiva nr. 98/27/CE prevede în art. 4, similar prevederilor art. 2, pct. 2 din Directiva nr. 98/27/CE, ca hotărârea se aplică numai cu respectarea dispozițiilor dreptului internațional privat în ceea ce priveşte legea aplicabilă, fiind incidente fie dispozițiile legale din statul membru în care a fost săvârşită practica ilicită, fie dispozițiile legale existente în statul membru în care s-au produs efectele faptei ilicite;

- în materia clauzelor abuzive Directiva nr. 93/13/CEE care a fost transpusă în legislația națională prin Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive în contractele încheiate intre comercianți şi consumatori, prevede în art. 6, pct. 2 următoarele – Statele membre iau măsurile necesare pentru ca consumatorul să nu fie privat de protecția acordată prin directivă datorită alegerii dreptului unui stat terț ca drept aplicabil contractului, atunci când contractul prezintă o legătură strânsă cu teritoriul Statelor membre. Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abuzive în contractele încheiate între comercianți şi consumatori nu cuprinde o prevedere similară.

SECȚIUNEA A V-A. RECUNOAŞTEREA ŞI EXECUTAREA HOTĂRÂRILOR PRONUNȚATE ÎN STATELE MEMBRE – NORME COMUNITARE ŞI NAȚIONALE

Regulamentul CE nr. 44/2001 are în cuprinsul său Cap. III – „Recunoaşterea şi executarea", art. 32-56, simplifică procedura de recunoaştere şi executare prevăzută de Convenția de la Bruxelles şi facilitând executarea hotărârilor şi statuează cu valoarea de principiu ca hotărârile pronunțate într-un Stat membru sunt recunoscute în celelalte State membre, fără a fi necesar să se recurgă la nici o procedură. Legea nr. 187 din 2003 are în cuprinsul său Cap. III – „Recunoaşterea şi executarea în România a hotărârilor pronunțate în statele membre". Normele privitoare la recunoaşterea şi executarea hotărârilor pronunțate în Statele membre, cuprinse atât în regulament, cât şi în lege, deşi sunt de generală aplicabilitate, deci, sunt incidente atât în ipoteza consumatorului, cât şi în ipoteza comerciantului care deține o hotărâre pronunțată în Statele membre şi urmează să treacă la procedura de recunoaştere şi executare.

Subsecțiunea I. Recunoaşterea hotărârilor

Legea nr. 187 din 2003 stabileşte în art. 35, principiul potrivit căruia o hotărâre pronunțată într-un Stat membru este recunoscută de plin drept în România, în condițiile legii. Procedura de recunoaştere este prevăzută de art. 36 din lege similare art. 33 din regulament. Recunoaşterea în România a hotărârilor pronunțate în Statele membre poate opera, pe cale principală sau incidentă, pe baza cererii de recunoaşterea promovată de către orice persoana interesată la tribunalul în a cărui circumscripție îşi are domiciliul ori sediul partea împotriva căreia se solicită recunoaşterea sau, în lipsa acestuia, la tribunalul competent să încuviințeze executarea. Cazurile în care hotărârea pronunțată într-un Stat membru nu poate fi recunoscută sunt prevăzute de art. 37 din lege: hotărârea încalcă ordinea publică de drept internațional privat român[1]; hotărârea a fost pronunțată în lipsa pârâtului, iar instanța constată că actul de sesizare a instanței sau un alt act echivalent nu a fost înmânat în timp util, astfel încât pârâtul să aibă posibilitatea de a-şi pregăti apărarea, cu condiția ca pârâtul să fi exercitat căile de atac împotriva hotărârii, dacă a avut posibilitatea să o facă; hotărârea este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată de o instanță română într-un litigiu între aceleaşi părți; hotărârea este ireconciliabilă cu o hotărâre pronunțată anterior de o instanță dintr-un Stat membru sau dintr-un stat terț, între aceleaşi părți şi având acelaşi obiect, dacă hotărârea anterioară îndeplineşte condițiile pentru a fi recunoscută în România.

Dacă prevederile art. 37 al legii arătate *ut supra* sunt similare art. 34 al regulamentului, art. 38 al legii prevede un caz special în care hotărârea pronunțată într-un Stat membru nu poate fi recunoscută, şi *anume dacă hotărârea vine în conflict cu dispozițiile legii prezente privitoare la competența în materie de asigurări, protecția consumatorului,* precum şi la competența exclusivă. *Remarcam, deci, că Legea nr. 187 din 2003, art. 38, prevede, pe cale de excepție, nerecunoaşterea unei hotărâri în ipoteza în care vine în conflict cu dispozițiile sale privitoare la competenta în materie de asigurări, protecția consumatorului, precum şi cu normele de competenta exclusivă. În consecința, nerespectarea normelor de*

[1]Privitor la noțiunea de ordine publică, a se vedea Curtea de justiție, Hotărârea din 28 martie 2000, Krombach c. Bamberski, C-7/98 si Hotărârea din 11 mai 2000, Renault c. Maxicar et Formento, C-38/98. „Art. 27, pct. 1, din convenție prevede că „deciziile nu sunt recunoscute ... dacă recunoaşterea este contrară ordinii publice a Statului contractant", iar art. 29 interzice revizuirea în fond, de către judecătorul statului respectiv, a deciziei străine. Ca dispoziție de aplicare generală, art. 27, pct. 1, se aplică deciziilor date în cadrul litigiilor în care parte sunt consumatorii. În cele două hotărâri, Curtea de Justiție a precizat că statele contractante sunt libere să determine exigențele ordinii lor publice. În consecință, Curtea are sarcina de a defini conținutul ordinii publice a unui stat contractant; totuşi, Curții îi incumbă şi controlul limitelor în cadrul cărora judecătorul unui stat contractant poate recurge la această noțiune pentru a refuza să recunoască o decizie care emană de la un alt stat contractant. În acest sens, Curtea a relevat că recurgerea la această noțiune nu este de conceput decât în ipoteza în care recunoaşterea deciziei ar încălca în mod evident o regulă de drept considerată ca fiind esențială în ordinea juridică a Statului contractant sau un drept recunoscut ca fiind fundamental în aceeaşi ordine. În mod concret, Curtea a declarat în hotărârea *Renault* ca simplul fapt că judecătorul de origine de a fi aplicat neconform dreptul național sau chiar dreptul comunitar nu justifică recurgerea la noțiunea de „ordine publică". Dimpotrivă, în cauza *Krombach* Curtea a decis că, conform principiului fundamental al procesului echitabil în jurisprudența Curții europene a drepturilor omului, judecătorul Statului contractant poate invoca ordinea publică în cazul în care judecătorul Statului de origine i-a refuzat pârâtului dreptul de a se apăra dacă acesta din urmă nu s-ar prezenta personal". A se vedea M. Wilderspin, „Arrêts récents sur l'interprétation de la Convention de Bruxelles ayant une incidence sur le droit des consommateurs (chronique de jurisprudence)", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 75-76.

competenta stabilite în materie contractelor încheiate cu consumatorii, au ca şi consecinţa nerecunoaşterea hotărârii obţinute prin încălcarea lor.

La verificarea acestor reguli instanţa este ţinută de constatările de fapt în temeiul cărora instanţa din Statul membru şi-a argumentat competenţa şi numai sub rezerva dispoziţiilor alin. 1 competenţa instanţei din Statul membru nu poate fi revizuită.

Subsecţiunea a II-a. Executarea hotărârilor

Punerea în executare în România a hotărârilor pronunţate în Statele membre, hotărâri executorii, potrivit legii instanţelor care le-au pronunţat, se realizează pe baza încuviinţării date, la cererea părţii interesate de către tribunalul în a cărui circumscripţie îşi are domiciliul sau sediul partea împotriva căruia se solicita executarea sau în a cărui circumscripţie urmează să se efectueze executarea. Cererea de încuviinţare a executării va fi însoţită de documentele prevăzute la art. 55 similare prevederilor art. 53 şi 54 din regulament, şi anume: o copie a hotărârii care să întrunească condiţiile necesare în vederea stabilirii autenticităţii acesteia; certificatul menţionat în anexa nr. 1; la cererea instanţei române, documentele vor fi însoţite de traduceri certificate de o persoană autorizată în acest sens în unul dintre Statele membre sau în România, fără a fi necesară legalizarea sau o formalitate echivalentă, conform prevederilor art. 57 similare prevederilor art. 56 din regulament. În cazul în care hotărârea a cărei executare se cere conţine soluţii asupra mai multor capete de cerere care sunt disociabile, încuviinţarea poate fi acordată separat. Persoana care cere încuviinţarea executării poate cere ca titlul executoriu să se limiteze la anumite părţi din hotărâre.

Încuviinţarea executării este guvernată de principiul prevăzut de art. 45 din lege, similar art. 45 din regulament, potrivit căruia instanţa română nu poate proceda la examinarea în fond a hotărârii Statului membru şi nici la modificarea ei[1]; Hotărârea este declarată executorie în România dacă sunt îndeplinite condiţiile prevăzute la art. 55, fără a fi necesară verificarea îndeplinirii condiţiilor prevăzute la art. 37, privitor la cazurile în care hotărârea nu poate fi recunoscută. În această fază a procesului partea împotriva căreia se urmăreşte executarea nu poate formula apărări cu privire la cererea de încuviinţare a executării.

Comunicarea hotărârii, conform prevederilor art. 46, similare art. 41 şi 42 din regulament, hotărârea de încuviinţare a executării este adusă la cunoştinţa părţii care a cerut executarea, fără întârziere şi potrivit procedurii prevăzute de legea română, iar titlul executoriu este înmânat părţii împotriva căreia se cere executarea, însoţit de hotărâre, în cazul în care aceasta nu a fost deja înmânată. Calea de atac împotriva hotărârii prevăzute de art. 47 similar art. 43 al Regulamentului, hotărârea poate fi atacată cu recurs în termen de o lună de la comunicarea acesteia părţii împotriva

---

[1]Persoana care cere încuviinţarea executării hotărârii nu poate fi obligată să depună cauţiune ori vreo altă garanţie pentru această cerere pe motiv că este cetăţean străin sau că nu îşi are domiciliul ori sediul în România. În Statul membru de origine, a beneficiat în întregime sau doar parţial de asistenţă juridică gratuită, de scutiri ori reduceri de taxe şi alte cheltuieli de procedură va beneficia, în cadrul procedurii prevăzute de prezenta secţiune, de cea mai favorabilă formă de asistenţă juridică şi scutire de taxe şi alte cheltuieli de judecată prevăzute de legea română. Conform prevederilor art. 54, în cazul acţiunii introduse în România pentru încuviinţarea executării hotărârii pronunţate într-un stat membru nu se percepe nici un impozit sau taxă proporţională cu valoarea litigiului în cauză. Prevederi similare art. 50, 51 şi 52 din regulament

căreia se cere executarea, dacă aceasta își are domiciliul sau sediul în România; în cazul în care partea nu își are domiciliul sau sediul în România, termenul de introducere a recursului este de două luni de la data comunicării către partea împotriva căreia se cere executarea sau la domiciliul acesteia, dar soluționarea recursului nu poate conduce la respingerea cererii de încuviințare a executării pentru alt motiv decât cele prevăzute la art. 37, privitor la cazurile în care hotărârea nu poate fi recunoscută, prevederi similare art. 45 din regulament. Recursul se soluționează de urgență. Hotărârea a cărei executare se cere nu poate fi revizuită pe fond în nici o situație.

Instanța de recurs poate conform prevederilor art. 48, alin. 3, similare art. 47 din Regulament: poate condiționa executarea de constituirea unei garanții și poate, la cererea părții împotriva căreia se solicită executarea, suspenda acțiunea dacă împotriva hotărârii a cărei executare se cere a fost introdusă, în Statul membru de origine, o cale de atac ordinară sau dacă termenul de introducere a unei astfel de căi de atac nu a expirat încă; în acest din urmă caz instanța română poate preciza termenul în care poate fi exercitată calea de atac ordinară; până la expirarea termenului pentru introducerea recursului sau, după caz, până la soluționarea acestuia nu pot fi luate decât măsuri de conservare a bunurilor părții împotriva căreia se urmărește executarea.

Instanțele române pot dispune, la cererea reclamantului, chiar și în lipsa unei cereri de încuviințare a executării, măsuri asigurătorii în cazuri urgente, spre a ocroti drepturi, interese sau bunuri ce au legătură cu jurisdicția lor. Hotărârea de încuviințare a executării va include, dacă este cazul, și autorizarea luării de măsuri de conservare. Conform art. 51 din lege similare art. 49 al regulamentului, hotărârea pronunțată într-un Stat membru prin care se dispune plata de penalități este executorie în România numai dacă suma ce urmează să fie plătită a fost stabilită în mod definitiv de instanța din Statul membru de origine.

Regimul de executare al actelor autentice și tranzacțiilor judiciare este prevăzut de art. 58 și 59 similare art. 57 și 58 al regulamentului, și anume: actele autentice, în condițiile în care îndeplinesc condițiile necesare pentru autentificare în Statul membru de origine, acte executorii într-un Stat membru sunt, la cerere, declarate executorii în România, cu respectarea procedurii prevăzute privitoare la recunoașterea și executarea hotărârilor prevăzute în lege. Autoritatea competentă a Statului membru în care a fost întocmit sau înregistrat un act autentic eliberează, la cererea oricărei părți interesate, un certificat potrivit modelului prezentat în anexa nr. 2. Tranzacțiile judiciare care au fost aprobate de o instanță în cursul unui proces și care sunt executorii în Statul membru în care au fost încheiate sunt executorii și pe teritoriul României, în aceleași condiții ca și actele autentice.

SECȚIUNEA A VI-A. REGULAMENTUL NR. 805/2004/CE DIN 21 APRILIE 2004 AL PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI AL CONSILIULUI VIZÂND CREAREA UNUI TITLU EXECUTORIU EUROPEAN PENTRU CREANȚELE NECONTESTATE

Regulamentul nr. 805/2004/CE din 21 aprilie 2004 al Parlamentului European și al Consiliului vizând crearea unui titlu executoriu european pentru creanțele necontestate[1] *constituie, astfel cum reține și doctrina*[1], *„procedura de executare*

[1]Regulamentul se aplică Statelor membre ale Uniunii Europene. Danemarca nu a participat totuși la

simplificată care operează o schimbare a contenciosului transferând inițiativa procedurală către pârâtul care intenționează să conteste executarea deciziei. Creanțele numite „necontestate" vor putea fi direct executate în orice Stat membru cu condiția să fie certificate ca titlu executoriu european, fără a mai fi necesar să se recurgă la o procedură intermediară în țara de executare. "

Noțiunea de „decizie" este definită ca fiind orice decizie dată de o jurisdicție a unui Stat membru, oricare ar fi denumirea sa, cum ar fi hotărâre, ordonanță sau mandat de executare, precum şi stabilirea de către grefier a valorii cheltuielilor cauzate de proces.

Subsecțiunea I. Obiectul şi domeniul de aplicare

Regulamentul are ca obiect crearea unui titlu executoriu european pentru creanțele necontestate în vederea, datorită stabilirii unor norme minimale, asigurării liberei circulații a deciziilor, a tranzacțiilor judiciare şi a actelor autentice în toate Statele membre, fără a fi necesar să se recurgă la o procedură intermediară în Statul membru de executare prealabil recunoaşterii şi executorii şi este aplicabil, conform art. 2, doar în materie civilă şi comercială oricare ar fi natura jurisdicție şi se aplică, conform art. 3, următoarelor titluri executorii, înainte de a fi certificate ca titlu executoriu european: deciziilor, tranzacțiilor judiciare şi actelor autentice vizând creanțe necontestate. O creanță este reputată necontestată în următoarele cazuri: dacă este expres recunoscută de către debitor acceptând-o sau recurgând la o tranzacție aprobată sau încheiată în fața unei jurisdicții; dacă debitorul nu s-a opus niciodată conform regulilor de procedură ale Statului membru de origine în cadrul procedurii judiciare, adică dacă creanța nu a făcut niciodată obiectul unei contestații; dacă debitorul nu s-a înfățişat sau nu a fost reprezentat la o audiere având ca obiect această creanță, după ce a contestat-o inițial în cadrul procedurii judiciare, astfel încât conduita sa să fie asimilabilă unei recunoaşteri tacite a creanței sau a faptelor potrivit legii Statului membru de origine; dacă debitorul a recunoscut creanța printr-un act autentic. Doctrina reține că faptul că regulamentul nu vizează decât creanțele necontestate riscă în plus să-şi limiteze în mod considerabil impactul deoarece nu va viza decât un număr limitat de situații.

Regulamentul exclude alte domenii: fiscal, vamal şi administrativ, precum şi responsabilitatea Statelor membre pentru acte sau omisiuni comise în exercitarea

---

adoptarea acestui regulament care nu îi este aplicabil. Regulamentul se structurează după cum urmează: Cap. I – „Obiectul, domeniul de aplicare şi definiții"; Cap. II – „Titlul executoriu european"; Cap. III – „Normele minimale aplicabile procedurilor privind creanțele necontestate"; Cap. IV – „Executarea"; Cap. V – „Tranzacții judiciare şi acte autentice"; Cap. VI – „Dispoziție tranzitorie"; Cap. VII – „Relații cu alte instrumente/acte comunitare"; Cap. VIII – „Dispoziții finale şi generale"; Anexa I – „Certificat de titlu executoriu european – Decizie"; Anexa II – „Certificat de titlu executoriu european – Tranzacție judiciară"; Anexa III – „Certificat de titlu executoriu european – Act autentic"; Anexa IV – „Certificat care indică faptul că decizia nu mai este executorie sau că, caracterul executoriu al acesteia a fost limitat"; Anexa V – „Certificat de înlocuire a titlului executoriu european în urma unui recurs"; Anexa VI – „Cerere de rectificare sau de retragere a certficatului de titlu executoriu european".

[1]Privitor la acest regulamnet, a se vedea B. Schretter, „La création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées : vers une libre circulation des décisions de justice", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 154-161; Ph. Olive, „Titre exécutoire européen pour les créances incontestées", pe site-ul http://www. cnb. fr; G. Oberto, "Short remarks on the text of the draft proposal for a Council Regulation "European enforcement order for uncontested claims", http://www. geocities. com/CollegePark/Classroom/6218".

puterii publice - *acta iure imperi*; starea şi capacitatea persoanelor fizice, regimurile matrimoniale, testamentele şi succesiunile; falimentele, concordatele şi alte proceduri analoage; securitatea socială; arbitrajul.

Prin acest regulament, Parlamentul European şi Consiliul aplicat pentru prima dată principiul potrivit căruia deciziile date într-un alt Stat membru trebuie să fie tratate precum cele date de propriile lor jurisdicţii, dar, astfel cum se remarcă în doctrină[1]*: „Riscul de a-i vedea pe debitori contestând sistematic creanţele, pentru a dejuca sistemul instituit, este evident". Astfel, o decizie care statuează asupra unei creanţe care nu a făcut niciodată obiectul unei contestaţii anterior procedurii, chiar şi de o lungă durată, nu va putea fi declarată titlu executoriu european dacă debitorul contestă în mod subit creanţa în cursul procedurii, chiar şi fără a avea un motiv serios. " Intrarea în vigoare a regulamentului nu afectează cu nimic posibilitatea creditorului de a solicita recunoaşterea şi executarea deciziilor conform Regulamentului CE nr. 44/2001.*

Potrivit art. 22, Regulamentul nr. 805/2004 nu afectează acordurile prin care Statele membre s-au angajat, anterior intrării în vigoare a Regulamentului CE nr. 44/2001, conform art. 59 din Convenţia de la Bruxelles privind competenţa judiciară şi executarea deciziilor în materie civilă şi în materie comercială, în a nu recunoaşte o decizie dată, în special într-un alt stat contractant în respectiva convenţie, împotriva unui pârât care domiciliază în mod obişnuit într-o ţară terţă atunci când, într-un caz prevăzut la art. 4 din această convenţie, decizia nu a putut fi fondată decât pe o competentă vizată în art. 3, al doilea alineat, din această convenţie. Normele privitoare la crearea unui titlu executoriu european pentru creanţele necontestate care asigură executarea hotărârilor pronunţate în Statele membre sunt de generală aplicabilitate şi pot fi incidente în aceeaşi ipoteza a consumatorului care deţine o hotărâre pronunţată în Statele membre şi urmează să treacă la procedură simplificată de executare. Regulamentul nu a fost transpus în legislaţia naţională, în consecinţă, pentru a se executa o hotărâre în România se vor parcurge etapele reglementate de procedura recunoaşterii şi a executării hotărârilor prevăzută de Legea nr. 187 din 2003, urmând ca numai în statele în care acest regulament a fost transpus să se recurgă, pentru executarea unei hotărâri, la nomele din actul de transpunere.

Subsecţiunea a II-a. Suprimarea *exequatorului*. Condiţiile certificării ca titlu executoriu european. Certificatul de titlu executoriu european parţial

Conform art. 5, în cazul în care o decizie este certificată în Statul membru de origine ca titlu executoriu european, este recunoscută şi executată în celelalte State membre fără a mai fi necesară recunoaşterea forţei sale executorii şi fără a fi posibilă contestarea recunoaşterii sale. Decizia este certificată ca titlu executoriu european, conform art. 6, la cererea jurisdicţiei de origine, adică a celei care a dat decizia, în următoarele cazuri: este executorie în Statul membru de origine; nu este incompatibilă cu prevederile în materie de competenţă prevăzute la secţiunile 3 şi 6 ale cap. II din Regulamentul CE nr. 44/2001; procedura judiciară în Statul membru de origine a îndeplinit exigenţele prevăzute la cap. III în cazul unei creanţe necontestate, conform art. 3, par. 1, lit. b sau c, adică debitorul nu s-a opus sau debitorul nu s-a prezentat la audierea având ca

[1]A se vedea B. Schretter, „La création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées : vers une libre circulation des décisions de justice", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 154-161.

obiect creanța după ce a contesta-o inițial pe durata procedurii judiciare; decizia a fost dată în Statul membru în care domiciliază debitorul, conform art. 59 din Regulamentul CE nr. 44/2001 în următoarele cazuri: în cazul în care vizează o creanță necontestată conform art. 3, par. 1, lit. b sau c din Regulamentul nr. 805/2004; în cazul în care vizează un contract încheiat de către o persoană, consumator, pentru un uz care poate fi considerat că nu intră în cadrul activității sale profesionale conform Regulamentului CE nr. 44/2001; şi dacă debitorul este consumatorul.

O primă constatare privitoare la cazurile în care decizia este certificată ca titlu executoriu european este aceea că două dintre cazuri trimit la Regulamentul CE nr. 44/2001, şi anume cele vizând respectarea prevederilor în materie de competență prevăzute la secțiunile 3 şi 6 ale cap. II[1]; precum şi cel vizând decizia dată în Statul membru în care domiciliază debitorul, conform art. 59, în cazuri determinate printre care şi cel al contractului încheiat cu consumatorul sau cel în care consumatorul este debitor. Instituirea printre cazurile în care decizia este certificată ca titlu executoriu european ca urmare a unei verificări şi a celor două ipoteze vizând consumatorul, suplimentând cerințelor generale prevăzute pentru certificare, constituie un nou mijloc de protecție a consumatorilor, prin aceea că certificarea va fi dată numai dacă s-au respectat normele de competență pentru contractele încheiate cu consumatorii, instituite de Regulamentul CE nr. 44/2001.

Certificarea se realizează prin utilizarea unui formular al cărui model este anexat la regulament - Anexa I numită „Certificat de titlu executoriu european - Decizie"; Anexa II numită „Certificat de titlu executoriu european - Tranzacție judiciară"; Anexa III numită „Certificat de titlu executoriu european - Act autentic". Doctrina[2] reține că „cererea unei decizii date cu autoritatea de lucru judecat, care a figurat în proiectul inițial nu mai apare în textul adoptat care se conformează prin urmare Regulamentului CE nr. 44/2001 care prevede doar ca decizia să fie executorie, ceea ce se poate produce înainte ca aceasta să aibă autoritate de lucru judecat. "

Art. 6, par. 2, prevede că în cazul în care o decizie certificată ca titlu executoriu european a fost considerată executorie sau caracterul executoriu al acesteia a fost suspendat sau limitat, un certificat care prevede suspendarea sau limitarea forței executorii a deciziei, este eliberat la cerere adresată jurisdicției de origine, conform art. 6, par. 2, prin formularul tip cuprins în Anexa IV numită „Certificat care indică faptul că decizia nu mai este executorie sau că, caracterul executoriu al acesteia a fost limitat". Conform art. 6, par. 3, un certificat de înlocuire este eliberat la cerere adresată jurisdicției de origine, conform art. 6, par. 3, în cazul în care s-a statuat ca urmare a unui recurs formulat împotriva unei decizii certificate ca titlu executoriu european, prin formularul tip cuprins în Anexa V numită „Certificat de înlocuire a titlului executoriu european în urma unui recurs". Un certificat de titlu european parțial poate fi eliberat dacă numai anumite părți ale deciziei sunt conforme exigențelor regulamentului, conform art. 8.

---

[1]Secțiunea 3: materia asigurărilor; Secțiunea 6: competența exclusiva, în materie de: drepturi reale imobiliare şi contracte de închiriere de imobile; valabilitatea, nulitatea sau dizolvarea societăților; valabilitatea înregistrărilor în registrele publice; înregistrarea sau valabilitatea brevetelor, a mărcilor, desenelor şi modelelor.

[2]A se vedea B. Schretter, „La création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées: vers une libre circulation des décisions de justice", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 154-161.

Subsecțiunea a III-a. Emiterea, rectificarea sau retragerea certificatului de titlu executoriu european. Efectele certificatului

Potrivit art. 9, par. 1, certificatul de titlu executoriu european este emis prin intermediul formularului tip prevăzut în Anexa I – „Certificat de titlu executoriu european - Decizie". Conform art. 9, par. 2, certificatul de titlu executoriu european este întocmit în limba în care este redactată decizia.

Regulamentul prevede:

- posibilitatea solicitării de rectificare în cazul în care există o eroare materială sau o divergență/deosebire/dezacord între certificat şi decizie sau retragere în cazul în care certificatul a fost emis cu nerespectarea condițiilor prevăzute în regulament, potrivit prevederilor art. 10. Art. 10, par. 2, prevede că dreptul Statului membru de origine este aplicabil rectificării şi retragerii certificatului de titlu executoriu european. Art. 10, par. 3, prevede că rectificarea sau retragerea unui certificat de titlu executoriu european poate fi solicitată printr-un formular tip prevăzut în Anexa VI numită „Cerere de rectificare sau de retragere a certificatului de titlu executoriu european".

- emiterea certificatului nu este susceptibila de recurs[1]. Art. 11 prevede că certificatul de titlu executoriu european nu își produce efectele decât în limitele forței executorii ale deciziei.

Subsecțiunea a IV-a. Normele minimale de procedură aplicabile creanțelor necontestate

Conform art. 12, par. 1, o decizie privind o creanță necontestată conform art. 3, par. 1, lit. b sau c, nu poate fi certificată ca titlu executoriu european decât dacă procedura judiciară desfăşurată în Statul membru de origine a îndeplinit condițiile de procedură vizate în prezentul capitol. Art. 12, par. 2, prevede că aceleaşi condiții se aplică emiterii/eliberării certificatului de titlu executoriu european sau a certificatului de înlocuire conform art. 6, par. 3, a unei decizii date în urma unui recurs formulat împotriva unei alte decizii în cazul în care, în momentul în care decizia a fost luată, condițiile enunțate la art. 3, par. 1, pct. b sau c, erau îndeplinite. Doctrina[2] reținea că „aceste norme minimale sunt garanțiile necesare pentru autorizarea unui creditor în vederea efectuării executării unei decizii străine fără a trebui să recurgă la nici o procedură de recunoaştere a deciziei obținute în țara de origine. "

Subsecțiunea a V-a. Notificarea sau comunicarea însoțită de proba receptării de către debitor

Regulamentul prevede în art. 13, ca notificarea sau comunicarea actului introductiv de instanță al procedurii să fie făcută debitorului prin una din modalitățile următoare: la persoană, debitorul semnând o confirmare de primire vizând data primirii; la persoană, printr-un document semnat de către persoana competentă care a efectuat comunicarea sau notificarea, specificând faptul că debitorul a primit actul sau că acesta a refuzat să-l primească fără nici un motiv legitim, precum şi data la care actul a fost semnat sau notificat; pe cale poştală, debitorul semnând şi trimițând o confirmare

---

[1]Regulamentul CE nr. 44/2004 care prevede că se poate face recurs într-un termen de o lună începând cu notificarea deciziei.

[2]A se vedea B. Schretter, „La création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées : vers une libre circulation des décisions de justice", Rev. eur. dr. consomm., 1-2/2004, p. 154-161.

de primire vizând data primirii; prin mijloace electronice, cum ar fi faxul sau curierul electronic, debitorul semnând și trimițând o confirmare de primire vizând data primirii.

Art. 13, par. 2, prevede că orice citație pentru înfățișare poate fi semnată sau notificată debitorului conform par. 1 sau oral pe durata unei audieri precedente vizând aceeași creanță și consemnată în procesul-verbal al acestei audieri.

Notificările sau comunicările pot fi făcute unei persoane alta decât debitorul, cu condiția ca actul să fie notificat sau comunicat unei persoane care domiciliază la aceeași adresă sau angajată de către debitor sau dacă acesta desfășoară activități independente sau este persoană juridică, în spațiile comerciale ale debitorului, conform art. 14.

Conform art. 14, par. 1, actul introductiv de instanță sau un act echivalent precum și orice citație pentru înfățișare poate de asemenea să fie comunicată sau notificată debitorului prin unul din următoarele mijloace: lit. c - depunerea actului în cutia poștală a debitorului;lit. d - depunerea actului la un oficiu poștal sau la o autoritate publică competentă și comunicarea scrisă a acestei depuneri în cutia poștală a debitorului, cu condiția ca comunicarea scrisă să menționeze clar natura judiciară a actului sau faptul că aceasta echivalează cu notificarea sau comunicarea și are ca efect curgerea termenelor; lit. e – pe cale poștală neînsoțită de atestarea vizată la par. 3, în cazul în care debitorul are o adresă în Statul membru de origine; lit. f – prin mijloace electronice cu confirmare de primire automată, cu condiția ca debitorul să fi acceptat în mod expres în prealabil această modalitate de comunicare sau de notificare.

Art. 14, par. 3, prevede că comunicarea sau notificarea unui act conform par. 1, pct. a-d, este atestată prin următoarele: un act semnat de către persoana competentă care a efectuat comunicarea sau notificarea care menționează elementele următoare: modul de comunicare sau de notificare utilizat, data comunicării sau a notificării și, în cazul în care actul a fost comunicat sau notificat unei persoane alta decât debitorul, numele acestei persoane și legătura dintre aceasta și debitor; sau o confirmare de primire care provine de la persoană care a primit comunicarea sau notificarea, conform par. 1, lit. a și b. Conform art. 14, par. 2 și 3, trebuie ca adresa debitorului să fie cunoscută cu certitudine și persoana care a primit actul să remită o confirmare, în cazurile prevăzute la art. 14, par. 1, a-d; persoana care a efectuat notificarea sau comunicarea să fi menționat modul și data notificării și a comunicării, precum și numele persoanei care a primit actul și legătura dintre această persoană și debitor. Conform art. 15, comunicarea sau notificarea conform art. 13 sau art. 14 poate de asemenea să fie făcută unui reprezentant al debitorului.

Subsecțiunea a VI-a. Informarea debitorului privind creanța și formalitățile procedurale care se cer fi îndeplinite pentru contestarea creanței, redactate cu respectarea formelor legale. Mijloace de remediere în cazul nerespectărilor minimale

Actul introductiv de instanță sau actul echivalent trebuie să cuprindă, conform art. 16 și 17 numele și adresa părților, valoarea și cauza cererii, perioada pentru care sunt solicitate dobânzile și rata dobânzii, cu excepția cazului în care dobânzile legale sunt adăugate automat capitalului, conform Statului membru de origine, formalitățile procedurale de îndeplinit pentru contestarea creanței, exigențele de procedură care trebuie respectate pentru contestarea creanței, inclusiv termenele prevăzute pentru

contestarea acesteia sau, dacă este cazul, data audierii, numele şi adresa instituției la care trebuie să se adreseze răspunsul sau, dacă e cazul, precum şi necesitatea de a fi reprezentată de un avocat atunci când acest lucru este obligatoriu, consecințele eventuale ale absenței obiecției sau a neprezentării, cheltuielile judiciare.

Conform art. 18. par. 1, dacă procedura desfăşurată în Statul membru de origine nu a îndeplinit exigențele enunțate la art. 13 la 17, se remediază nerespectarea acestor exigențe şi poate fi certificată ca titlu executoriu european o decizie, dacă sunt îndeplinite condițiile următoare: decizia a fost notificată sau comunicată conform art. 13 sau 14; debitorul a avut posibilitatea să conteste decizia, printr-un recurs care prevede o reexaminare completă şi a fost informat corespunzător în decizie sau într-un document care însoțea această decizie asupra exigențelor de procedură privind recursul, inclusiv numele şi adresa instituției la care poate fi formulat recursul şi dacă e cazul termenele; debitorul a omis să formuleze un astfel de recurs. Iar conform art. 18. par. 2, dacă procedura desfăşurată în Statul membru de origine nu a îndeplinit exigențele enunțate la art. 13 sau la art. 14, se remediază nerespectarea acestor exigențe dacă se face dovada că debitorul a primit personal actul care trebuie notificat sau comunicat, în timp util pentru a-şi pregăti apărarea.

Subsecțiunea a VII-a. Normele minimale pentru reexaminare în cazuri excepționale

Pentru ca decizia să poată fi certificată ca titlu executoriu european, trebuie ca debitorul să aibă dreptul conform legii Statului membru de origine să solicite o reexaminare a deciziei vizate, în cazul în care sunt îndeplinite următoarele condiții, prevăzute de art. 19: a) actul introductiv de instanță sau un act echivalent sau, dacă e cazul, citația pentru înfățişare a fost comunicată sau notificată printr-unul din modurile prevăzute la art. 14, şi comunicarea sau notificarea nu a intervenit în timp util pentru a-i permite acestuia să-şi prepare apărarea fără a fi vinovat de acest lucru; b) debitorul a fost împiedicat să conteste creanța din motive de forță majoră sau în urma unor circumstanțe extraordinare, fără a fi vinovat, cu condiția ca el să acționeze cu rapiditate în ambele cazuri. Art. 19 prevede la par. 2 că prezentul articol nu aduce atingere posibilității pe care o au Statele membre de a permite o reexaminare a deciziei în condiții mai favorabile decât cele vizate la par. 1.

Subsecțiunea a VIII-a. Cheltuieli judiciare

În cazul în care o decizie cuprinde o decizie executorie privind valoarea cheltuielilor judiciare, inclusiv ratele dobânzilor, aceasta este certificată ca titlu executoriu european în egală măsură în ceea ce priveşte cheltuielile cu condiția ca, pe durata procedurii în justiție, debitorul să nu se opună în mod specific obligației sale de a-şi asuma respectivele cheltuieli, în conformitate cu legislația Statului membru de origine, conform art. 7.

Subsecțiunea a IX-a. Procedura de executare. Refuzul executării

Art. 20, par. 1, prevede că o decizie certificată ca titlu executoriu european este executată în aceleaşi condiții precum o decizie dată în Statul membru de execuție. Par. 2 al aceluiaşi articol prevede că creditorul este obligat să furnizeze autorităților însărcinate cu executarea în Statul membru de execuție următoarele: o expediere a decizie, întrunind condițiile necesare pentru stabilirea autenticității acesteia; o expediere a certificatului de titlu executoriu european, întrunind condițiile necesare pentru stabilirea autenticității acestuia; şi, dacă e cazul, o transcriere a certificatului de

titlu executoriu european sau o traducere a acestuia în limba oficială a Statului membru de execuție sau, dacă respectivul Stat membru are mai multe limbi oficiale, în limba oficială sau în una din limbile oficiale în care se desfăşoară procedura judiciară din locul în care este solicitată executarea, conform legislației acestui Stat membru, sau într-o altă limbă decât cea pe care o va declara acceptată Statul membru de execuție. Fiecare Stat membru poate indica limba sau limbile oficiale ale instituțiilor Comunității europene, altele decât limbile sau limbile acestora, în care el acceptă că certificatul să fie întocmit. Traducerea este certificată conformă de către o persoană abilitată în acest sens într-unul din Statele membre. Nici o cauțiune/gaj şi nici un depozit, sub orice denumire ar fi, nu pot fi impuse, fie datorită calității cetățeanului unui Stat terț, fie lipsei de domiciliu sau de reşedință în Statul membru de execuție, părții care solicită executarea într-un Stat membru a unei decizii certificate ca titlu executoriu european într-un alt Stat membru, conform par. 3.

Debitorul poate refuza executarea dacă decizia certificată ca titlu executoriu european este incompatibilă cu o decizie dată anterior în acelaşi litigiu având aceeaşi cauză, între aceleaşi părți, orice Stat membru sau într-o țară terță sau în cazul în care în Statul membru de executare îndeplineşte condițiile pentru a fi recunoscută şi dacă incompatibilitatea nu a putut sau nu ar fi putut fi invocată în Statul membru de origine, conform art. 21. Art. 21, par. 2 prevede că decizia sau certificarea aceştia ca titlu executoriu nu poate în nici un caz să facă obiectul unei reexaminări în fond în Statul membru de execuție.

Subsecțiunea a X-a. Suspendarea sau limitarea executării

Conform art. 23, în cazul în care debitorul: a formulat un recurs împotriva unei decizii certificate ca titlu executoriu european, inclusiv o cerere de reexaminare conform art. 9, sau a solicitat rectificarea sau retragerea unui certificat de titlu executoriu european în conformitate cu art. 10, jurisdicția sau autoritatea competentă în Statul membru de execuție poate, la cererea debitorului: să limiteze procedura de executare la unele măsuri conservatorii, sau să subordoneze executarea la constituirea unei garanții pe care o determină, sau în anumite împrejurări excepționale, să suspende procedura de executare.

Subsecțiunea a XI-a. Informații privind procedurile de executare şi autoritățile

Potrivit art. 29, Statele membre colaborează în vederea asigurării informării publicului şi a mijloacelor profesionale vizând: modalitățile şi procedurile de executare în Statele membre; şi autoritățile competente în materie de executare în Statele membre, în special prin intermediul rețelei judiciare europene în materie civilă şi comercială stabilită conform Deciziei nr. 2001/470/CE.

TITLUL II. PROCEDURI EXTRAJUDICIARE ŞI JUDICIARE PENTRU SOLUȚIONAREA LITIGIILOR DE CONSUM. PROCEDURA SUPRAÎNDATORĂRII

CAPITOLUL I. PROTECȚIA CONSUMATORILOR AFLAȚI ÎN SITUAȚIE DE NEEXECUTARE A CONTRACTULUI DE CREDIT PRIN NERESTITUIREA SUMEI ÎMPRUMUTATE

„De fapt există puține reguli specifice aplicabile contenciosului contractelor de consum". – Jean Beauchard

SECȚIUNEA I. REGLEMENTĂRI DIN CUPRINSUL PROPUNERII

Propunerea stabileşte, în art. 24, în sarcina Statelor membre obligația de a veghea ca la recuperarea creanțelor, în caz de neexecutare a contractelor de credit sau de garanție, *să se aplice principiul proporționalității*, adică să nu se ia măsuri disproporționate de către împrumutători, de către mandatarii lor, precum şi de către orice persoană care ar fi noul titular al creanțelor rezultând dintr-un contract de credit sau dintr-un contract de garanție.

Împrumutătorul nu poate solicita plata imediată a sumelor care vor ajunge la scadență sau nu poate invoca o condiție rezolutorie expresă decât prin intermediul unei somații prealabile şi va solicita consumatorului sau, dacă este cazul, garantului, să-şi respecte obligațiile contractuale într-un termen rezonabil. Somația nu este necesară, în caz de fraudă evidentă[1], care trebuie demonstrată de către împrumutător sau de către noul titular al creanței, precum şi atunci când consumatorul înstrăinează bunul finanțat[2], înainte ca valoarea totală a creditului să fie rambursată, sau când utilizează bunul, contrar prevederilor contractului de credit şi când împrumutătorul sau noul titular al creanței posedă un privilegiu, un drept de proprietate sau o rezervă a dreptului de proprietate asupra bunului finanțat, atâta timp cât consumatorul a fost informat de existența respectivului privilegiu, a dreptului sau a rezervei dreptului de proprietate prealabil încheierii contractului.

Împrumutătorul nu poate suspenda prelevările de credit, decât motivându-şi decizia şi fiind obligat să o comunice fără întârziere consumatorului, conform art. 24, pct. 1, lit. c. Consumatorul şi garantul au dreptul, la prima cerere şi fără întârziere, să primească în caz de neexecutare a obligațiilor lor sau în caz de rambursare anticipată, un decont gratuit şi detaliat permițându-le verificarea costurilor şi a dobânzilor solicitate, conform art. 24, pct. 1, lit. d.

În caz de depăşire temporară autorizată a valorii totale a creditului sau de descoperire tacită în cont, în conformitate cu prevederile art. 25, împrumutătorul comunică fără întârziere consumatorului pe un suport de hârtie sau pe un alt suport durabil valoarea totală a depăşirii sau a descoperirii creditului, precum şi dobânda debitoare calculată, aplicarea oricărei penalități sau a oricărei cheltuieli[3] sau penalități de întârziere fiind exclusă. În cazul depăşirii sau a descoperirii în cont neautorizate, împrumutătorul are obligația de a-l înştiința pe consumator, fără întârziere, că se află în această situație şi

[1] „Comisă de către consumator", conform Amendamentelor.

[2] „În mod ilicit", conform Amendamentelor.

[3] „De natură necontractuală", conform Amendamentelor.

de a-i comunica dobânda debitoare și/sau costurile sau penalitățile aplicabile. Directiva, în art. 6, pct. 3, prevede că Statele membre, în care existența unei descoperiri în cont acceptată în mod tacit este licită, se vor asigura că consumatorul este informat cu privire la dobânda anuală, asupra costurilor aplicabile, precum și asupra oricărei modificări a acestora, atunci când deschiderea este pe o durată mai mare de 3 luni, deci, nu prevede expres excluderea consumatorului de la plata de penalități, cheltuieli sau dobânzi de întârziere.

Persoanele fizice sau juridice care practică, cu titlu principal sau accesoriu și în afara unei proceduri judiciare, recuperarea creanțelor provenite dintr-un contract de credit sau de garanție sau care intervin în acesta[1], nu vor solicita, sub orice formă ar fi, direct sau indirect, nici o remunerație consumatorului sau garantului pentru intervenția lor, doar dacă remunerația a fost convenită în mod expres în contractul de credit sau de garanție, dispoziție nu va afecta obligația împrumutatului sau a garantului de a plăti creditorului.

Propunerea instituie norme speciale în materie de recuperare de creanțe rezultând dintr-un contract de credit destinat consumului sau dintr-un contract de garanție, prin art. 27, acestea constând în interdicții speciale față de cele prevăzute pentru profesioniștii care exercită profesia de recuperare a creanțelor decurgând din orice categorie de contracte, prevederi noi, raportat la cele ale Directivei: utilizarea înscrisului care, în mod nejustificat, prin prezentarea sa, trimite la un document provenind de la o autoritate judiciară sau de la un mediator de datorii; efectuarea de orice comunicări scrise conținând informații eronate cu privire la consecințele neplății; returnarea de bunuri neautorizată, fără derularea procedurii judiciare sau fără acordul consumatorului; mențiunile din care reiese că corespondența se raportează la recuperarea unei creanțe; încasarea de costuri neprevăzute în contractul de credit sau de garanție; hărțuirea fizică sau morală a consumatorului sau a garantului; recuperarea unei datorii prescrise[2].

Secțiunea a II-a. Reglementări din cuprinsul Legii

Conform prevederilor art. 20, pct. 2, orice creditor de comun acord cu consumatorul poate acorda facilități sau reeșalonări la plata obligațiilor asumate, iar conform art. 16, alin. 3 neîndeplinirea de către creditor a obligațiilor rezultate din contractul de credit atrage nerecunoașterea garanțiilor. Detaliind aceste prevederi și raportându-le la reglementările din Codul comercial constatăm următoarele:

- art. 44 al Codului comercial prevede că: "În obligațiunile comerciale judecătorul nu poate acorda termenul de grație permis de art. 1021, Cod comercial". Doctrina[3] arată că una dintre condițiile aplicării interdicției de acordare a termenului de gratie este aceea că obligația debitorului trebuie să aibă caracter comercial, iar această condiție nu se apreciază a fi îndeplinită în cazul în care obligația deriva dintr-un contract care, pentru debitor, nu este fapt de comerț. Pentru identitate de soluție, reiterăm hic

[1]Nu este vizată profesia exercitată prin „birourile de încasare" sau cea a „mediatorilor de datorii".

[2]Conform Amendamentelor se instituie interdicția oricărui demers efectuat de către creditor sau persoane fizice sau juridice, neavând nici un interes legitim în sfera personală a garantului, în special orice comunicare sau cerere de informații cu privire la solvabilitatea consumatorului sau a garantului, în măsura în care aceasta se poate obține în alte modalități la fel de rapide și fără costuri financiare suplimentare, sub rezerva actelor întocmite în cadrul procedurilor legale de executare stabilite de Statele membre.

[3]S. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 385.

et nunc prevederile art. 43, Cod comercial, conform cărora: „Datoriile comerciale lichide şi plătibile în bani produc dobândă de drept din ziua când devin exigibile". Şi în acest caz, doctrina[1] *apreciază că regula curgerii de drept a dobânzilor îşi găseşte aplicabilitate numai în cazul în care obligația privind plata unei sume de bani este comercială pentru debitor*[2]*. În consecință, cele două reguli din materie comercială, nu sunt aplicabile în contractul de credit destinat consumului, şi de altfel oricărui „contract încheiat cu consumatorii", deoarece în ambele ipoteze obligația nu este comercială pentru debitor. În concluzie, nu este interzis a i se acorda consumatorului termenul de grație, în conformitate cu prevederile art. 20, pct. 2, constând în «facilități sau reeşalonări la plata obligațiilor asumate» şi de asemenea, datoria acestuia va deveni purtătoare de dobândă, adică dobânda va curge de la data punerii în întârziere a debitorului în condițiile art. 1088, Cod civil. În ambele texte normative se utilizează sintagmele de „obligațiuni comerciale" şi respectiv „datorii comerciale" ceea ce exclude datoriile şi obligațiile având natură civilă, astfel cum sunt cele ale consumatorului.*

Dacă aspectul legat de facilități sau reeşalonări la plata obligațiilor asumate sunt tratate în Lege, aspectul legat de momentul curgerii dobânzii penalizatoare nu constituie obiect de reglementare, deşi, astfel cum se poate observa, Propunerea prevede că împrumutătorul nu poate solicita plata imediată a vărsămintelor ajunse la scadență, decât ulterior unei somații prealabile prin care va solicita consumatorului sau, dacă e cazul, garantului, să-şi respecte obligațiile contractuale într-un termen rezonabil sau va solicita o reeşalonare a datoriei, deci, soluția prevăzută de art. 1088 C. civ. va fi aplicabilă. De lege ferenda, este necesar ca acest aspect să constituie obiect de reglementare al Legii.

SECȚIUNEA A III-A. NERESTITUIREA CREDITULUI ŞI TERMENELE DE GRAȚIE ÎN SISTEMUL FRANCEZ AL CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

În sistemul francez, în caz de imposibilitate de restituire a împrumutului, împrumutătorul poate să ceară rambursarea imediată a capitalului restant datorat, majorat cu dobânzile scadente neplătite, sumele restante datorate de împrumutat producând dobânzi de întârziere cu o rată egală cu cea a împrumutului, până la data plății efective. În plus, împrumutătorul poate solicita împrumutatului aflat în imposibilitate de a plăti o despăgubire raportată la durata contractuală rămasă: în ipoteza în care solicită rambursarea imediată a capitalului restant, despăgubirea este egală cu 8% din capitalul restant datorat la data imposibilității de plată; în ipoteza în care împrumutătorul nu cere rambursarea imediată, poate solicita o despăgubire de 5% din ratele scadente neplătite; în ipoteza în care împrumutătorul acceptă reportări ale scadenței în viitor, poate solicita o despăgubire de 4% din sumele reportate. În caz de imposibilitate de rambursare a împrumutului de către împrumutat în executarea unui contract de închiriere cu promisiune de vânzare sau de închiriere-vânzare,

---

[1] I. Băcanu, „Regimul juridic al dobânzilor", ed. a II-a, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2000, p. 26-29.

[2] Soluție similară şi în textul Legii nr. 64 din 1995 anterior modificării, cerința comercialității creanței fiind îndeplinită dacă pentru creditor datoria era comercială, în sensul că a izvorât dintr-un act de comerț obiectiv sau subiectiv. Noul text al art. 1, cât şi cel al art. 29-1 edictat ca urmare a modificării legii, permite înregistrarea cererii pentru o creanță indiferent de natura acesteia. În acest sens, a se vedea I. Turcu, „Falimentul. Actuala procedură. Tratat", ed. a V-a, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2005, p. 304.

împrumutătorul are dreptul să solicite, pe lângă restituirea bunului şi plata chiriilor scadente neplătite, o despăgubire raportată la durata contractuală rămasă. Aceasta poate fi egală cu diferenţa dintre, pe de-o parte, valoarea reziduală, stipulată în contract, augmentată la valoarea actualizată, la data rezilierii contractului, a sumei fără taxele chiriilor nescadente încă şi, pe de altă parte, valoarea de vânzare, fără taxe a bunului restituit. În cazul în care locatorul nu cere rezilierea contractului, poate solicita chiriaşului aflat în imposibilitatea de a plăti o despăgubire egală cu 8% din sumele scadente neplătite; în cazul în care locatorul acceptă reportări ale scadenţelor pe viitor, poate solicita despăgubiri de 4% din sumele scadente reportate, care se majorează cu taxele fiscale aplicabile.

O societate a închiriat un automobil pentru 5 ani, prin sistemul locaţiunii cu promisiune de vânzare, dar la 6 luni de la încheierea contractului, locatarul s-a aflat în imposibilitatea de a plăti, iar contractul a fost reziliat. Locatorul a solicitat obligarea locatarului la plata unei indemnizaţii de reziliere, care a fost stabilită de instanţă la o valoare totală, cu motivaţia că legea face referire la valoarea actualizată a sumei, fără taxa chiriilor neajunse încă la scadenţă, locatorul nefurnizând nici un element probant susceptibil de altă interpretare. Curtea de casaţie a cenzurat hotărârea şi în temeiul art. L. 311-31 şi D 311-13 din Codul francez al consumului, care prevăd că trebuie să se ţină seama de valoarea actualizată a chiriilor neajunse la scadenţă, această valoare trebuie să fie calculată pentru fiecare chirie conform metodei dobânzilor compuse, luând ca dobândă anuală de referinţă dobânda medie a obligaţiilor emise în cursul semestrului care a precedat data încheierii contractului, majorată cu jumătate, a obligat locatarul la plata indemnizaţiei de reziliere astfel calculată[1].

Nici o altă despăgubire şi nici un alt cost, decât cele arătate ut supra nu pot fi puse în sarcina împrumutatului în cazurile de rambursare anticipată sau de imposibilitate de restituire, cu excepţia cheltuielilor taxabile ocazionate de această imposibilitate.

Executarea obligaţiilor debitorului poate să fie, în special în cazurile de concediere, suspendată prin ordonanţa judecătorului de instanţă în condiţiile prevăzute în Codul civil. Prin ordonanţă se poate decide ca în cadrul termenului de graţie, sumele datorate să nu producă dobânzi; să se determine modalităţile de plată a sumelor datorate care vor fi exigibile la încheierea termenului de suspendare, fără ca ultimul vărsământ să poată depăşi cu mai mult de doi ani termenul prevăzut iniţial pentru rambursarea împrumutului.

SECŢIUNEA A IV-A. ORGANISME EXTRAJUDICIARE DE SOLUŢIONARE A LITIGIILOR ÎN DOMENIUL CREDITULUI DESTINAT CONSUMULUI

În domeniul creditului destinat consumului, Directiva reglementează dreptul consumatorilor de a introduce plângeri privind contractele de credit sau condiţiile de acordare a creditului, de a li se acorda informaţii sau consiliere, în această privinţă, de către organisme abilitate în acest scop - art. 12, pct. 1, lit. Conform prevederilor art. 12, lit. c, Statele membre vor facilita instituirea organismelor adecvate la care pot fi depune reclamaţiile cu privire la condiţiile de credit, organisme care vor acorda consumatorilor consultanţă şi consiliere.

Conform prevederilor Propunerii Statele membre:

---

[1]Cass. 1re civ., 6 juin 2001, a se vedea B. Bouloc, „Ventes - transport et autres contrats commerciaux", în Rev. trim. dr. com., 1/2002, p. 145.

- pun în aplicare proceduri adecvate şi eficace de reclamaţie şi de acţiune în vederea reglementării extrajudiciare a litigiilor de consum cu privire la contractele de credit şi de garanţie, recurgând, dacă este cazul, la organele existente - art. 32, par. 1;

- încurajează organele de reglementare extrajudiciară a litigiilor de consum să coopereze între ele, pentru a rezolva litigiile transfrontaliere privitoare la contractele de credit şi de garanţie, conform art. 32, par. 2. Art. 32 este formulat în termeni similari celor prevăzuţi în alte directive, ca de exemplu art. 14 al Directivei nr. 2002/65/CE.

Având în vedere că Propunerea asigură şi protecţia garanţilor, se prevede ca şi acestora li se vor acorda informaţii sau consiliere, iar object al reclamaţiilor consumatorilor şi garanţilor îl pot constitui şi contractele de garanţie. Deci, Propunerea asigură, în acest fel, protecţia garantului, acest obiectiv neregăsindu-se între cele reglementate de Directivă.

Legea instituie în art. 15, alin. 4, lit. a, organismul la care pot fi depuse reclamaţii cu privire la contractele de credit, condiţiile de credit şi care le vor acorda consumatorilor consultanţă. În consecinţă, conform art. 15, alin. 4, lit. a, ANPC este instituţia abilitată în acest sens care primeşte reclamaţiile de la consumatori privind contractele de credit şi condiţiile de credit, instituie procedurile de procesare în vederea analizării reclamaţiilor şi *de rezolvare pe cale amiabilă a litigiilor legate de consumatori*, privind contractele de credit şi garanţiile aferente, oferă consultanţă referitoare la acest aspect; precum şi aplică sancţiuni contravenţionale pentru nerespectarea dispoziţiilor Legii. De altfel, ambele contracte - contractul de credit şi contractul de garanţie - au în cuprinsul determinat de Lege, conform art. 10, pct. 1, par. 3, clauza privitoare la existenţa sau inexistenţa procedurilor extrajudiciare de reclamaţie şi de acţiune accesibile consumatorului care este parte a contractului şi, în cazul în care există astfel de proceduri, mijloacele de acces la ele

Astfel cum se poate observa, norma instituită în legislaţia naţională, excede Directivei, deoarece prevede suplimentar instituirea de proceduri de rezolvare pe cale amiabilă a litigiilor legate de consumatori, privind contractele de credit, cât şi garanţiile aferente, sursa acestor prevederi constituind-o Propunerea.

Remarcăm, totodată că, în timp ce Propunerea face vorbire despre obligaţia pentru Statele membre „de a pune în aplicare proceduri adecvate şi eficace de reclamaţie şi de acţiune în vederea reglementării extrajudiciare a litigiilor de consum cu privire la contractele de credit şi de garanţie", Legea trimite la „proceduri de rezolvare pe cale amiabilă a litigiilor legate de consumatori", diminuând semnificativ protecţia acordată consumatorilor în această etapă, în care nu li se oferă acestora posibilitatea de opţiune între acţiunile în justiţie, cu avatarurile ştiute deja, şi proceduri extrajudiciare specifice în domeniu, care nu sunt reglementate la nivel naţional şi de lege ferenda necesită a fi reglementate, deoarece reprezintă o alternativă la acţiunile în justiţie, structurându-se în Statele membre în sisteme de mediere, conciliere, arbitraj în soluţionarea litigiilor de consum.

SECȚIUNEA A V-A. LITIGIILE DE CONSUM GENERATE DE CONTRACTUL DE CREDIT DESTINAT CONSUMULUI

În ipoteza în care un contract, din categoria contractelor de consum, generează un litigiu privitor la aspecte decurgând, în principal, din executarea sa, litigiul astfel

generat va fi denumit pe rațiuni de identitate „litigiu de consum"[1]. Menționăm că sintagma „litigiu de consum" include atât litigiile promovate de către consumatori, cât şi litigiile promovate de către asociațiile de protecția consumatorilor pentru protejarea drepturilor consumatorilor. Prezentul capitol cuprinde repere privind doar prima categorie de litigii, adică cele promovate de către consumatori. *Împărtăşim privitor la aceste litigii opinia doctrinei*[2]*, care retine că : „De fapt exista puține reguli specifice aplicabile contenciosului contractelor de consum". Litigiile* promovate de către asociațiile de protecția consumatorilor să constituie obiectul de studiu al Părții a VI a, Titlul II, Cap. III.

Conform prevederilor art. 20, alin. 1 şi 3 din Lege, următoarele situații în care consumatorul şi creditorul se pot adresa instanței de judecată, promovând un litigiu de consum, sunt reglementate: ipoteza în care părțile nu ajung la un acord de modificare a contractului de credit: ipoteză în care părțile nu soluționează pe cale amiabilă litigiile rezultate din contractul de credit.

Prevederile art. 16, alin. 3 al Legii sancționează neîndeplinirea de către creditor a obligațiilor rezultate din contractul de credit cu nerecunoaşterea garanțiilor. Conform art. 11 din Norma de aplicare a Legii, condiția de nerecunoaştere a garanțiilor, prevăzută de art. 16 alin. 3 din Lege, se referă la cazul neîndeplinirii de către creditor a obligațiilor sale rezultate din contractul de credit pentru consum, ceea ce conduce la nerecunoaşterea garanțiilor, numai până în momentul ducerii la îndeplinire a obligațiilor de către creditor, intermediar pentru credit sau de către vânzătorul care are şi calitatea de creditor. Ori, obligațiile decurgând din contractul de credit destinat consumului sunt reciproce şi interdependente, generalitatea textelor nepermițând a identifica, daca toate sau care dintre acestea sunt vizate. Obligația principala la care poate trimite această prevedere este aceea de remitere a sumei datorate sau a bunului.

Un aspect care prezintă importanță la nivel national este cel al suportării cheltuielilor judiciare, adică a cheltuielilor efectuate de către consumatori cu ocazia înfăptuirii actului de justiție, înțelegând prin acestea taxele de timbru - fiscal şi judiciar, onorariile avocaților, plata martorilor, experților, interpreților, cheltuieli cu procedura, ori cele afectate retribuirii altor persoane care participă la actul de justiție. Privitor la taxele de timbru, de la regula timbrării acțiunilor în justiție, sunt instituite anumite excepții în art. 15 din Legea nr. 146 din 24 iulie 1997 privind taxele judiciare de timbru şi în Ordinul Ministrului Justiției nr. 760 din 22 aprilie 1999[3] privind aprobarea Normelor metodologice pentru aplicarea Legii nr. 146 din 1997 privind taxele judiciare de timbru. Ordinul prevede la art. 24, lit. j, că sunt scutite de la plata taxelor de timbru acțiunile privind protecția consumatorilor, atunci când persoanele fizice şi asociațiile pentru protecția consumatorilor au calitatea de reclamant împotriva agenților economici care au prejudiciat drepturile şi interesele legitime ale

---

[1]A se vedea în J. Beauchard, „Les contrats de consommation à l'épreuve du contentieux", Journées d'études, Poitiers, 18 et 19 octobre 2001, Presses universitaires de France, 2002, t. 41, p. 29-43 şi în J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*, p. 515-587.

[2]În J. Beauchard, „Les contrats de consommation à l'épreuve du contentieux", Journées d'études, Poitiers, 18 et 19 octobre 2001, Presses universitaires de France, 2002, t. 41, p. 29-43.

[3]Publicat în M. Of. nr. 380 din 10. 08. 1999, modificat prin H. G. nr. 1278 din 13 noiembrie 2003, publicată în M. Of. nr. 875 din 04. 12. 2002, modificată şi completată prin H. G. nr. 561 din 21 mai 2003, publicată în M. Of. nr. 381 din 03. 06. 2003 şi prin H. G. nr. 1034 din 28 august 2003, publicată în M. Of. nr. 642 din 09. 09. 2003.

consumatorilor[1]. Această normă este reiterată şi de prevederile art. 43 al O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, scutirea vizând, de această dată, doar asociațiile pentru protecția consumatorilor. Cu toate că legiuitorul acordă scutire la plata taxelor de timbru pentru acțiunile promovate de consumatori sau de asociațiile de protecția consumatorilor, aceştia, ca titulari ai acțiunii în justiție, au de suportat, în prima etapă, celelalte cheltuieli judiciare, cele privind onorariul de avocat[2] sau cheltuielile cu expertiza, ceea ce îngreunează demersul consumatorului sau al asociației.

SECȚIUNEA A VI-A. COMPETENȚA INSTANȚEI; PRESCRIPȚIA DREPTULUI LA ACȚIUNE ÎN SISTEMUL FRANCEZ

În sistemul francez competent să soluționeze acțiunile decurgând din aplicarea Codului francez al consumului, Cartea a III-a, Titlul I, Cap. I, „Creditul destinat consumului", este tribunalul. În temeiul art. L 311-37 din Codul francez al consumului, acțiunile privitoare la un contract de credit destinat consumului trebuie să fie introduse într-un termen de doi ani începând de la evenimentul care le-a generat, sub sancțiunea prescripției. Această prescripție de scurtă durată era considerată favorabilă debitorilor, pentru că băncile trebuiau să acționeze cât mai rapid posibil în caz de neplată a ratelor lunare. În jur de 80% din acțiuni sunt introduse de bănci, deoarece se previne astfel creşterea artificială a datoriei. Instanța este abilitată să verifice dacă banca a respectat obligațiile sale legale, sancțiunea în caz de ofertă neconformă fiind foarte severă: pierderea dobânzilor şi nulitatea contractului. Curtea a considerat că „evenimentul" care constituie punctul de la care curge termenul pentru acțiunile introduse de bănci este cel al semnării contractului. Această abordare este prejudiciabilă din perspectiva debitorilor, deoarece pretențiile eventuale care vor putea fi ridicate împotriva băncii se fundamentează cel mai adesea pe oferta de credit ori o cerere izvorând din acest act este adesea prescrisă[3]. În caz de contestație asupra executării contractului principal, tribunalul poate să suspende executarea contractului de credit, pe durata suspendării termenul de prescripție fiind întrerupt.

[1]Privitor la scutirile de la plata taxelor de timbru acordate prin Legea nr. 146 din 1997, a se vedea V. Patulea, „Câteva probleme în legătură cu plata taxelor judiciare de timbru", în Dreptul, 6/1999, p. 36-46.

[2]În unele state, consumatorii beneficiază de asistență juridică gratuită. A se vedea, în acest sens, D. G. Epstein, „Consumer Protection", West Publishing Co., Minesotta, 1976, p. 64.

[3]Deciziile ale Curții de casație din 01. 01. 1996 şi din 27. 02. 1996, a se vedea J. Franck, „Crédit à la consommation - actions basées sur la violation des dispositions réglementaires relatives à l'offre - prescription: décisions de la Cour de cassation du 1er janvier 1996 et du 27 février 1996", în Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 261.

CAPITOLUL II. PROCEDURI EXTRAJUDICIARE ŞI JUDICIARE; ORGANISME PENTRU SOLUȚIONAREA LITIGIILOR DE CONSUM

„Procedurile extrajudiciare sunt reglementate pentru a facilita accesul consumatorilor la justiție, dar nu sunt desemnate să înlocuiască procedurile judiciare. " – considerentul nr. 24 din Recomandarea Comisiei din 30 martie 1998 privind principiile aplicabile organismelor abilitate să soluționeze procedurile extrajudiciare în cazul litigiilor de consum

SECȚIUNEA I. REPERE COMUNITARE ALE PROCEDURILOR EXTRAJUDICIARE PENTRU SOLUȚIONAREA LITIGIILOR DE CONSUM

Stadiul studiului nostru ne permite să observăm că majoritatea reglementărilor comunitare trimit pentru soluționarea conflictelor dintre comercianți şi consumatori la obligația Statelor membre de a institui sau dezvolta proceduri extrajudiciare de reclamație şi de acțiune care să fie adecvate şi eficace pentru soluționarea litigiile de consum şi la obligația organelor abilitate cu reglementarea extrajudiciară a litigiilor pentru a coopera în scopul soluționării litigiilor transfrontaliere.

Obligațiile arătate au ca fundament Recomandarea Comisiei din 30 martie 1998 privind principiile aplicabile organismelor abilitate să soluționeze procedurile extrajudiciare în cazul litigiilor de consum[1] *edictată din necesitatea de a se atrage confianța consumatorilor în funcționarea pieței interne, incluzând posibilitatea ca litigiile să fie soluționate într-un mod adecvat, prin proceduri extrajudiciare.* Astfel de proceduri trebuie să prezinte minimum de garanție în ceea ce priveşte imparțialitatea organismului, eficiența procedurii, publicarea şi transparența sa. *Deoarece majoritatea litigiilor de consum, prin natura lor, sunt caracterizate de o disproporție între valoarea economică implicată şi costul procedurilor judiciare, iar inconvenientele pe care le implică procedurile judiciare descurajează consumatorul în exercitarea drepturilor lor.* Procedurile extrajudiciare sunt reglementate pentru a facilita accesul consumatorului la justiție, dar nu sunt desemnate să înlocuiască procedurile judiciare, iar utilizarea acestor proceduri alternative nu privează consumatorul de dreptul de a acționa în justiție fiind aplicabile, numai dacă consumatorul îşi exprimă direct această opțiune. Comisia intenționează să creeze o bază de date a organismelor extrajudiciare care soluționează litigii de consum, iar pentru a asigura o informare standardizată şi pentru simplificarea transmiterii datelor, Statele membre vor avea la dispoziție un formular tipizat, pentru remiterea informației. *Este esențială, de asemenea, stabilirea unui minimum de principii care să guverneze crearea şi funcționarea procedurilor de reglementare extrajudiciară a litigiilor de consum, pentru a sprijini inițiativele Statelor membre în realizarea unui standard înalt al protecției consumatorilor şi se recomandă, în acest scop, ca toate organismele existente şi cele care se vor crea pentru reglementarea procedurilor extrajudiciare a litigiilor de consum să respecte următoarele principii: principiul independenței; principiul transparenței; principiul contradictorialității; principiul eficacității; principiul legalității; principiul libertății; principiul reprezentării.*

Comunicarea Comisiei „Planul de acțiune privind accesul consumatorilor la justiție şi reglementarea disputelor consumatorilor pe piața internă"[2] este continuare a Cărții

[1]Publicată în J. O. nr. L 115 din 17. 04. 1998.

[2]Publicată în COM(96) 13 final din 14. 02. 1996, având în conținut Anexa I – „Tabel indicativ privind măsurile pentru implementarea inițiativelor vizate" şi Anexa II – „Sumar pentru o recomandare în vederea stabilirii criteriilor pentru crearea unor proceduri extrajudiciare aplicabile litigiilor de

verzi privind accesul consumatorilor la justiție și reglementarea litigiilor consumatorilor în piața unică[1] și cuprinde o sinteză a procedurilor de soluționare extrajudiciară a litigiilor de consum în Statele membre: în Danemarca, Suedia și Finlanda – „comisiile de plângeri ale consumatorilor"; în Olanda „comisiile de litigii"; în Spania și Portugalia „arbitrajul de consum"; în Marea Britanie și Irlanda" „ombudsman privat"[2], precum și o prezentare a dimensiunii comunitare a problemei și a inițiativelor propuse.

În abordarea acestei lacune legislative, vom apela la două repere: unul îl va constitui prezentarea procedurii arbitrajului de consum în dreptul spaniol, deoarece această procedură a fost reglementată prin Decretul regal spaniol din mai 1993 după nouă ani de experiență pilot inițiată de Institutul Național al Consumului spaniol, pornind de la experiențele altor state, cât și de la experiența Birourilor municipale de informare a consumatorilor. În 1986 s-au înființat primele comisii de arbitraj al consumului în cinci localități selecționate după criteriul diversității geografice, al populației și al importanței economice, iar experimentul s-a finalizat prin înființarea a 22 de comisii de arbitraj, de care era răspunzător un grup de muncă din cadrul Institutul Național al Consumului, care colabora cu administrația centrală și locală, în scopul pregătirii proiectului care urma să legifereze sistemul arbitral în litigiile dintre consumatori și comercianți. Al doilea reper îl va constitui prezentarea reglementării în legislația națională a unei proceduri specifice conexe domeniului creditului destinat consumului, *aceea a medierii diferendelor apărute între instituțiile din România care efectuează transferuri transfrontaliere,* care constituie obiect al Regulamentului BNR nr. 3 din 25 martie 2004 privind procedura de mediere a diferendelor apărute în executarea transferurilor transfrontaliere, și care poate constitui un model pentru procedurile care *de lege ferenda* urmează a fi instituite în raporturile dintre comercianți și consumatori.

SECȚIUNEA A II-A. ARBITRAJUL DE CONSUM ÎN PORTUGALIA

În Portugalia, temeiul juridic al arbitrajului pentru contractele de consum[3] în constituie Decretul-lege nr. 425 din 26 decembrie 1986 privitor la arbitrajul voluntar s-au instituit centre de arbitraj al consumului, care au competența de soluționare în litigiile de consum, care nu depășesc un cadru determinat. *Una dintre caracteristicile principale ale sistemului portughez constă în faptul că acesta se prezintă ca o alternativă completă, dar nu obligatorie în etapa anterioară judecății în fața instanțelor de drept comun.*

---

consum".

[1]Publicată în COM(93) 576 din 16. 11. 1993.

[2]A se vedea M. Whincup, „Droit des consommateurs à la représentation - procédure pour petits litiges : décision de la Cour d'appel", în Rev. eur. dr. consomm., 2/1996, p. 179-180 si E. Johnen, „Procédure de médiation - simplification des règles de procédure", în Rev. eur. dr. consomm., 1/1998, p. 72

[3]A se vedea G. C. Parra, „Quelques reflexions sur les solutions extra-judiciaires de reglement des litiges de consommation, et en particulier sur l'arbitrage de consommation transfrontiere" în Rev. eur. dr. consomm., 4/1996, p. 273-290; E. Johnen, "Mèthodes de règlement des litiges", în Rev. eur. dr. consomm., 1/1998, p. 72; M. Goyens, "Mèthodes de règlement des litiges" in Rev. eur. dr. consomm., 2/1996, p. 179; sistemul de arbitraj norvegian și belgian a se vedea în K. Viitanen, „Les commissions scandinaves publiques de règlement des litiges: Objectifs, situation actuelle et avenir", Rev. eur. dr. consomm., 2/1996, p. 133-147; F. Domont-Naert, „10 années de sentences arbitrales de la Commission de litiges voyages ", Rapport annuel 1995, în Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 262-263.

Constituţia Spaniei din 1978, cât şi Legea privitoare la protecţia consumatorilor din 1984, stabilesc ca principiu al protecţiei consumatorilor, dreptul acestora la proceduri eficace pentru soluţionarea plângerilor lor[1]. Competenţa arbitrajului este generală, cu anumite excepţii, cum ar fi litigii care au fost deja judecate de organele de jurisdicţie sau litigiile din sectoare particulare cum ar fi cele medicale.

Tribunalul arbitral spaniol, este compus dintr-un arbitru unic care are libertatea de acţiune, poate să solicite spre administrare toate probele pe care le consideră necesare în vederea soluţionării litigiului. Procedura este, de altfel, caracterizată prin celeritate, durata medie între momentul primirii reclamaţiei şi cea a soluţionării fiind de 30 de zile. Părţile nu au de suportat cheltuieli, iar partea care cere executarea este scutită şi de cheltuielile de executare. Gratuitatea sistemului presupune că nici o formă de plată nu poate fi impusă consumatorilor. Principiul gratuităţii nu acoperă cheltuielile cu onorariul de avocat sau reprezentant, precum şi probaţiunea, deoarece partea va suporta cheltuielile specifice probei solicitate.

Sistemul de arbitraj spaniol al litigiilor de consum comportă cinci caracteristici fundamentale: caracterul voluntar; gratuitatea; procedura simplificată şi o procedură decizională bazată pe echitate. Arbitrajul de consum, ca, de altfel, orice arbitraj se prezintă ca un mijloc descentralizat de soluţionare a litigiilor care îşi găseşte legitimitatea în autonomia voinţei părţilor şi presupune ca profesioniştii împotriva cărora a fost formulată o plângere în faţa comisiei arbitrale, să accepte competenţa acestei instanţe şi să respecte decizia pe care o va da colegiul arbitral[2].

În sistemul spaniol, consumatorul va deţine întotdeauna calitatea de reclamant, profesioniştii nu vor putea supune colegiului arbitral litigiile în care sunt ei înşişi reclamanţi, deoarece potrivit principiilor sistemului, este vorba de instituirea unui mijloc specific de acces la justiţie a consumatorilor şi nu al partenerilor acestora, deci, profesioniştii pot promova acţiunea în faţa instanţelor de drept comun.

Procedura simplificată este unul din marile avantaje ale arbitrajului, dar aceasta nu poate atrage o diminuare a garanţiilor procedurale fundamentale, în consecinţă vor fi respectate următoarele principii: publicitatea, contradictorialitatea şi egalitatea. Decizia bazată pe echitate şi-a demonstrat eficacitatea în cadrul experienţei pilot şi a fost preluată în decretul regal. Spre deosebire de alte sisteme, în sistemul spaniol nu există un plafon financiar până la care litigiile să fie supuse arbitrajului consumului.

Legea spaniolă prevede în spiritul simplificării şi flexibilităţii procedurii lipsirea arbitrajului de reguli de procedură particulare, dar acesta va fi ţinut de respectarea principiilor legate de garanţiile procedurale: audierea părţilor; principiul contradictorialităţii; egalitatea părţilor. Reguli de procedură care se vor urma sunt:

---

[1]Art. 31 prevede: „După consultarea sectoarelor interesate şi a asociaţiilor de consumatori şi utilizatori, care va avea caracter obligatoriu şi executoriu pentru ambele părţi, de fiecare dată când litigiul nu priveşte o problemă de intoxicare, de leziune corporală sau de deces şi atâta timp cât nu există indiciu cu privire la existenţa unui delict, totul fără prejudicirea protecţiei administrative şi judiciare, conform cu prevederile art. 24 din Constituţie. Părţile se vor conforma în mod voluntar sistemului arbitral şi vor trebui să confirme aceasta în mod expres şi scris. Organele de arbitraj vor fi compuse din reprezentanţi ai sectoarelor interesate, ai organizaţiilor de consumatori şi utilizatori şi ai administraţiilor publice în limita competenţelor lor. ”

[2]Pentru profesioniştii care declară în mod general că se vor conforma sistemului de arbitraj a fost instituit un semn oficial distinctiv, afişat în locurile unde îşi desfăşoară activitatea comercială, ceea ce le permite să-şi amelioreze imaginea de marcă, să-şi consolideze şi să-şi augmenteze clientela.

procedura începe prin desemnarea colegiului arbitral; citarea părților; prezența părților personal sau prin reprezentanți[1]; audierea părților se face în termen de 3 luni de la constituirea colegiului, în baza convocării colegiului, scris sau verbal, părțile pot fi audiate de două ori[2]; mijloacele testimoniale solicitate de părți vor fi admise ca urmare a deciziei colegiului arbitral.

Organele arbitrale sunt comisia arbitrală şi colegiul arbitral. Comisia arbitrală este instituția caracteristică a sistemului arbitral spaniol având atribuții de organizarea arbitrajului şi asigurarea infrastructurii. Atribuțiile comisiei sunt de asemenea: asistența pentru încheierea convenției de arbitraj între consumator şi profesionist; realizarea concilierii între consumator şi profesionist; evidența profesioniştilor care au aderat la sistemul arbitral de consum; verificarea competenței arbitrajului la primirea plângerilor. Există comisii teritoriale, la nivel municipal, intercomunal, provincial create ca urmare a colaborării dintre Instituto Nacional del Consumo şi administrațiile publice vizate şi comisia națională. Competenta teritorială este stabilită raportat la domiciliul consumatorului, iar comisia fiind compusă dintr-un preşedinte şi un secretar desemnați de administrația publică dintre persoanele din serviciul acesteia.

Colegiul arbitral este cel care examinează fondul litigiului şi dă sentința. Colegiile nu sunt constituite ca organe jurisdicționale, natura funcției lor fiind identică cu cea a funcției jurisdicționale. Componența colegiului este tripartită sunt următoarele: preşedintele, un reprezentant al consumatorilor; un reprezentant al profesioniştilor din sectorul vizat, componență ce îi garantează imparțialitatea. Condițiile pentru îndeplinirea funcției de preşedinte al colegiului arbitral: să fie licențiat în drept[3] şi să fie trecut pe lista întocmită în acest sens de administrația publică. Părțile pot de comun acord să ceară comisiei numirea unui anume preşedinte, comisia urmând a se pronunța asupra acestei cereri. Dacă plângerea a fost introdusă prin intermediul unei asociații de consumatori, reprezentantul consumatorilor va fi desemnat de organizația de consumatori în comisia arbitrală. Dacă plângerea este introdusă direct de consumator, reprezentantul consumatorilor va fi ales de comisia de arbitraj, dintre candidații propuşi în prealabil de asociațiile de consumatori. Reprezentanții profesioniştilor vor fi numiți astfel: dacă profesionistul aparține unei organizații care a aderat la sistemul arbitral, reprezentantul profesioniştilor va fi desemnat de aceştia; dacă profesionistul nu a aderat la sistemul arbitral, reprezentantul său va fi desemnat din oficiu de comisia de arbitraj dintre candidații propuşi în prealabil de profesionişti.

De regulă, o convenție de arbitraj poate fi anterioară sau ulterioară naşterii litigiului. Legea portugheză prevede expres doar formalitățile necesare pentru încheierea convenției ulterior naşterii litigiului, iar în cazul în care convenția intervine anterior legea permite inserarea acestei clauze în condițiile generale de contractare, aceasta obligând părțile, cu excepția cazului în care ele renunță ulterior la arbitraj. Compromisul arbitral trebuie să fie formulat clar şi explicit, refuzul încheierii compromisului arbitral neavând ca sancțiune neîncheierea contractului.

Sentința arbitrală încheie procedura care trebuie finalizată într-un termen de 4 luni de

---

[1]Părțile pot alege persoana pentru reprezentare fără a fi necesar să fie reprezentate de un avocat, ca şi în dreptul comun, iar colegiul va verifica validitatea reprezentării.

[2]Ca urmare a audierior atitudinea arbitrilor nu va fi pasivă, ei vor încerca o conciliere între părți.

[3]Magistrații nu pot îndeplini funcția de preşedinți ai colegiului.

la constituirea colegiului, dar termenul poate fi prelungit prin acordul părților[1]. Decizia se ia cu majoritate de voturi, iar în caz de trei opinii diferite, opinia decisivă este a preşedintelui[2], sentința se adoptă în cazul litigiilor individuale de membrii comisiei. Totuşi, pentru anumite tipuri de litigii puterea de decizie este delegată anumitor membrii ai organizatorului, care sunt însărcinați să adopte decizii singuri sau în cooperare cu preşedintele comisiei sau cu una dintre secțiuni, în special în caz de soluționare pe cale de excepție[3].

Arbitrajul extrajudiciar sectorial are ca obiect domenii limitate în raport de obiectul lor, spre exemplu asigurări, transport, telecomunicații. Comisia de soluționare a litigiilor privitoare la călătorii din Belgia este un organ de arbitraj constituit din reprezentanți ai asociațiilor de consumatori şi ai profesioniştilor. Competența de soluționare a acestor litigii este dată de existența în contractele tip de transport a unei clauze compromisorii în acest sens. În anul 1995 comisia a primit spre soluționare 1000 de plângeri, din care două treimi au fost rezolvate prin acordul părților, iar 300 din ele au făcut obiectul unei proceduri de arbitraj. Raportul comisiei publicat după 10 ani de activitate evidențiază că obiectul plângerilor îl constituie în cea mai mare parte nemulțumiri ale consumatorilor privitoare la calitatea locurilor, comoditățile de transport, suprarezervările, lipsa de informare sau informarea necorespunzătoare a consumatorilor[4].

SECȚIUNEA A III-A. PROCEDURA DE MEDIERE A DIFERENDELOR APĂRUTE ÎN EXECUTAREA TRANSFERURILOR TRANSFRONTALIERE

Subsecțiunea I. *Sedes materiae*

O. G. nr. 6 din 22 ianuarie 2004, în vigoare la data de 31 martie 2004, reglementează transferurile transfrontaliere, şi transpune în legislația națională Directiva nr. 97/5/CE a Parlamentului European şi a Consiliului, din 27 ianuarie 1997, cu privire la viramentele transfrontaliere[5]. O. G. nr. 6 din 2004 se aplică transferurilor

[1]Practica arată că durata medie a unei proceduri este de 3 luni.

[2]Între 1987-1984 dintr-un total de 14952 sentințe, 5683 au fost adoptate cu majoritate, 5210 în unanimitate, 2436 datorită votului preşedintelui.

[3]In sistemul scandinav, deciziile arbitrale nu sunt obligatorii. Dacă profesionistul nu respectă o decizie, consumatorul trebuie să introducă o acțiune în fața instanțelor de drept comun dacă doreşte să obțină repararea prejudiciului. În acest context este important să se verifice dacă profesioniştii respectă recomandările făcute de comisii. Statisticile oficiale arată că numărul deciziilor care au fost acceptate de profesionişti este de 70% în Finlanda; în Suedia şi Danemarca procentajul de respectare a deciziilor este de 75%. În Finlanda, s-a făcut contra-publicitate unor profesionişti care nu respectă deciziile comisiei, prin publicarea în presă a listei acestora. Metoda utilizată a generat un litigiu, ca urmare a acțiunii promovate de un profesionist al cărui nume apăruse pe o asemenea listă, având ca urmare o scădere a cifrei de afaceri. Curtea Supremă a decis că nu există un fundament juridic pentru publicarea listei, dar despăgubirea la care comisia a fost obligata a fost minimă - 900 Ecu. Decizia 1995:111 a Curții Supreme a Finlandei, a se vedea, în acest sens, Rev. eur. dr. consomm., 2/1996, p. 141. Ca urmare a acestei decizii comisia nu a mai publicat aceste liste dar a continuat sa adune date, care fiind publice şi aflându-se la dispoziția jurnaliştilor şi a asociațiilor de consumatori au fost aduse la cunoştința publicului de aceştia.

[4]A se vedea F. Domont-Naert, „10 années de sentences arbitrales de la Commission de litiges voyages ", Rapport annuel 1995, în Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 262-263.

[5]A se vedea R. Vartolomei, „Considerații privind armonizarea legislației bancare româneşti cu dreptul comunitar, cu specială privire la armonizarea cu prevederile art. 10 al Directivei 97/5/EC a

transfrontaliere definite la art. 2 alin. 1, lit. c, ca fiind operațiunile realizate la inițiativa unui ordonator, prin intermediul unei instituții sau unei sucursale a unei instituții, situată într-un stat, în scopul punerii la dispoziție beneficiarului a unei sume de bani, prin creditarea unui cont sau prin predarea sumei în numerar, la o instituție sau la o sucursală a unei instituții, situată în alt stat, operațiuni care îndeplinesc cumulativ următoarele condiții: sunt realizate între România și statele membre ale Uniunii Europene și celelalte state aparținând Spațiului Economic European, denumite în continuare „State membre"; sunt denominate în moneda națională (leu), în moneda unui stat membru sau în euro; sunt ordonate de persoane fizice sau juridice altele decât cele prevăzute la art. 2 alin. 1, lit. a și b, și anume altele decât instituția, persoană juridică, care execută cu titlu profesional transferuri transfrontaliere în cadrul activității sale obișnuite, în special, o instituție de credit sau o societate care prestează servicii poștale, inclusiv sucursalele acestora, și instituția de natură financiară care este o societate de asigurare, inclusiv de asigurări de viață, de reasigurare și o societate mutuală care desfășoară activitate de asigurare, un organism de plasament colectiv în valori mobiliare, închis sau deschis, organizat ca societate comercială sau ca fond fără personalitate juridică, o societate de servicii de investiții financiare și orice altă entitate a cărei activitate este similară activităților desfășurate de aceste entități sau a cărei activitate principală o constituie achiziționarea de active financiare ori transformarea creanțelor financiare; la executarea transferului participă o instituție, în înțelesul prevăzut *ut supra*, situată în România; valoarea transferului nu este mai mare decât echivalentul a 50. 000 euro. Persoanele fizice nu pot presta servicii de transfer monetar pe teritoriul României sau în afara acestuia.

Subsecțiunea a II-a. Titularul cererilor de mediere a diferendelor. Competența. Cererea de mediere

Orice client poate adresa BNR o cerere pentru medierea diferendelor apărute între acesta și instituțiile din România implicate în executarea transferurilor transfrontaliere. Compartimentul specializat din BNR în medierea diferendelor[1] este compus din 5 membri. Dintre aceștia se alege, trimestrial, o comisie de mediere formată din 3 persoane, una exercitând funcția de președinte, care va fi îndeplinită prin rotație, trimestrial, de către toți membrii compartimentului specializat. Coordonarea activității compartimentului specializat intră în atribuțiile directorului sau, după caz, ale directorului adjunct al direcției juridice. Lucrările de secretariat ale comisiei de mediere vor fi realizate de către un referent, iar documentele realizate în activitatea de mediere vor fi arhivate pe termen de 5 ani. Comisia de mediere se întrunește, cel puțin, o dată pe lună la sediul BNR sau la sediul indicat părților în scrisoarea de convocare transmisă. Cererea de mediere se depune la sediul BNR, str. Lipscani nr. 25, sectorul 3, București, și va fi însoțită de: dovada că s-a solicitat soluționarea diferendului instituției implicate în efectuarea transferului; orice acte pe

Consiliului și a Parlamentului European reglementând efectuarea transferurilor credit transfrontaliere", Revista dr. com., 2/2002, p. 205-218, și R. D. Apan, „Transferurile transfrontaliere și procedura de mediere a diferendelor apărute în executarea transferurilor transfrontaliere", Buletinul Științific al Universității de Nord Baia Mare, Ed. S. C. ROPRINT S. R. L., Cluj-Napoca, 2004, p. 210-215.

[1]Medierea în doctrină, a se vedea în I. D. Terța, „Considerații privind *procedura medierii*" (I), Rev. dr. com., 3/2002, p. 52-55; I. D. Terța, „Considerații privind *procedura medierii*" (II), Rev. dr. com., 6/2002, p. 82-86 și F. Baias, V. Belegante, „Medierea – un alt fel de justiție", Rev. dr. com., 7-8/2002, p. 67-98.

care clientul le deține în legătură cu operațiunile privind executarea transferului respectiv. Cererea de mediere se înregistrează în Registrul de mediere, care va cuprinde numărul de înregistrare, datele necesare identificării reclamantului, a instituției reclamate, informații privind obiectul cererii, data și ora la care s-a stabilit să aibă loc medierea.

Subsecțiunea a III-a. Procedura prealabilă medierii; Procedura medierii

Cererea pentru medierea diferendelor poate fi formulată numai dacă a fost îndeplinită procedura prealabilă de rezolvare a plângerilor adresate de client instituției implicate în efectuarea transferurilor transfrontaliere, iar aceasta nu a întreprins nici un demers pentru soluționarea plângerii, nu a reușit soluționarea acesteia pe cale amiabilă sau nu a formulat un răspuns la plângerea înaintată de client. În cazul în care documentele depuse și eventualele susțineri ale părților sunt edificatoare, compartimentul specializat va stabili un termen pentru medierea diferendului și va convoca părțile, cu mențiunea că pot fi reprezentate la dezbaterile comisiei inclusiv de către avocați. Convocarea se va face cu cel puțin 15 zile calendaristice înainte de data fixată pentru mediere, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, și va conține: data, ora și locul stabilit pentru desfășurarea medierii, precum și precizarea că, la cererea părților, se poate analiza diferendul supus medierii și în lipsa reclamantului și/sau a instituției reclamate. La convocare se anexează o copie de pe cererea de mediere.

În situația în care compartimentul specializat apreciază că pentru formularea unui punct de vedere îi sunt necesare documente și/sau informații suplimentare, va solicita, în termen de 5 zile calendaristice de la înregistrarea cererii de mediere la BNR, remiterea acestora de către instituția implicată în efectuarea transferului. Instituția este obligată ca, în termen de 10 zile calendaristice de la data confirmării de primire a solicitării, să transmită compartimentului specializat documente și/sau informații, cum sunt: valoarea operațiunii, așa cum rezultă din ordinul de transfer emis de client; valoarea tuturor cheltuielilor/taxelor și comisioanelor suportate de instituție; data la care contul ordonatorului a fost debitat; data la care contul beneficiarului a fost creditat; cursul/cursurile de schimb utilizate, dacă este cazul; instituția intermediară, dacă este cazul; termenul limită agreat de părți până la care sumele aferente transferului transfrontalier urmează să fie creditate în contul instituției beneficiarului sau sunt puse la dispoziția acestuia sub formă de numerar; dovada acordurilor scrise, încheiate între client și instituție, cu privire la modul de efectuare a transferurilor transfrontaliere, dacă acestea există; dovada acordului beneficiarului pentru situațiile în care costurile legate de transferul transfrontalier urmează să fie suportate integral sau parțial de către acesta; orice alte documente sau informații necesare pentru soluționarea diferendului.

Subsecțiunea a IV-a. Soluția medierii

Comisia de mediere din compartimentul specializat va formula o soluție în maximum 30 de zile de la data înregistrării cererii de mediere. Termenul de soluționare a diferendelor se va prelungi cu un nou termen de 30 de zile, care va curge de la data primirii documentelor și/sau a informațiilor solicitate.

Rezultatul medierii se consemnează într-un raport. Raportul se întocmește de comisia de mediere și va fi semnat de toți membrii acesteia, iar în situația existenței unei opinii divergente, aceasta va fi consemnată separat. Concluziile raportului vor fi înscrise în

registru. Termenul de comunicare a rezultatului medierii este de 5 zile de la data redactării raportului. Concluziile consemnate în raport nu au caracter obligatoriu pentru părțile interesate şi nu intră sub incidența dispozițiilor art. 83 din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară.

CAPITOLUL III. COMPLINIREA SISTEMULUI DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR ÎN DOMENIUL CREDITULUI PENTRU CONSUM CU REGLEMENTAREA PROTECȚIEI CONSUMATORILOR AFLAȚI ÎN SITUAȚIE DE SUPRAÎNDATORARE

„Creditele destinate consumului reprezintă o sursă foarte importantă a îndatorării - 80% din dosarele aflate la comisiile de supraîndatorare, iar 60% din dosare sunt generate de asocierea a două tipuri de credite". Ancheta "Surendettement. Enquête typologique" Banque de France, Secrétariat Général, Direction du Réseau.

SECȚIUNEA I. PROTECȚIA CONSUMATORILOR AFLAȚI ÎN SITUAȚIE DE SUPRAÎNDATORARE

Un aspect relevant al asigurării protecției consumatorilor, conex domeniului creditului destinat consumului, îl constituie evitarea riscului supraîndatorării. Astfel cum am arătat în Partea a II a, Titlul I, Cap. I, prima Rezoluție a Consiliului având ca obiectiv problema supraîndatorării consumatorilor este din 1992, dată de la care acest aspect a revenit constant în atenția Uniunii Europene prin instituțiile sale. Rezoluția Consiliului din 9 noiembrie 1995 cu privire la creditul destinat consumului și cea din 26 noiembrie 2001 cu privire la creditul și îndatorarea consumatorilor constituie exemple în acest sens. În spiritul acestei preocupări, în unele dintre țările UE s-a dezvoltat un cadru instituțional adecvat protejării consumatorilor aflați în situație de supraîndatorare, deveniți astfel vulnerabili, instituindu-se proceduri specifice care se derulează pentru și în scopul protecției acestora, privitor la care vom prezenta o scurtă exegeză din dreptul francez și belgian. Nu este vorba, în cadrul acestor proceduri de soluționarea unui litigiu născut dintr-un contract de consum, ci de luarea în considerare a unei soluții globale într-o situație economică de supraîndatorare, situație care poate rezulta din contracte de consum singure sau cumulate cu alte categorii de contracte.

Subsecțiunea I. Reglementarea supraîndatorării particularilor și familiilor în legislația franceză

Legea nr. 89-1010 din 31 decembrie 1989 asupra prevenirii și reglementării dificultăților legate de situațiile de supraîndatorare a particularilor și familiilor, numită „legea Neiertz", după numele secretarului de Stat al consumului care a promovat proiectul, intrată în vigoare în 1 martie 1990, este integrată în Codul francez al consumului - Titlul III numit „Tratarea situațiilor de supraîndatorare", art. L. 331-1 până la L. 333-8 și a fost modificată prin Legea nr. 95-125 din 8 februarie 1995 și prin Legea nr. 98-657 din 29 iulie 1998[1]. În Franța, preocuparea privitoare la situația de supraîndatorare a fost dată de aceea că, potrivit Comitet Consultatif du Conseil National du Crédit, 200. 000 familii suportau, în 1989, un ansamblu de cheltuieli depășind 60% din venitul lor, iar în anul 1989, rata de îndatorare globală a familiilor, în raport cu PIB, era de 35% în Franța, față de 66% în Marea Britanie și 64% în Statele Unite[2].

Creditul destinat consumului concura, în cazul în care nu poate fi rambursat, alături de alte creanțe care nu pot fi rambursate - credite de diverse categorii, chirii, taxe,

[1]La 4 ani după Legea nr. 93-949 din 26 iulie 1993 prin care s-a codificat partea legislativă din Codul francez al consumului, Decretul din 3 aprilie 1997 a codificat partea reglementară a acestuia, completând astfel legislația în domeniu.

[2]A se vedea H. Balaguy, *op. cit.*, p. 101-103.

impozite - la atragerea debitorului în situație de supraîndatorare, care poate fi, în raport de cauzele care o determină, supraîndatorarea „activă", adică rezultând dintr-un exces de îndatorare şi supraîndatorarea „pasivă", cauzată de un eveniment imprevizibil intervenit ulterior momentului recurgerii la împrumut.

Ancheta „Surendettement. Enquête typologique", Banque de France, Secrétariat Général, Direction du Réseau, cuprinde sinteze şi concluzii privind supraîndatorarea şi a fost realizată la cererea Ministerului Economiei, al Finanțelor şi Industriei pe un eşantion constituit pe baza dosarelor prezentate în două şedințe consecutive de către comisiile de supraîndatorare în perioada 9 aprilie - 8 iunie 2001. Acesta reprezintă 6. 000 de dosare, aproape 6. 200 de planuri amiabile şi 2. 400 de recomandări, adică un total de circa 14. 600 de dosare analizate şi concluzionează privitor la cauzele supraîndatorării că creditele destinate consumului reprezintă o sursă foarte importantă a îndatorării - 80% din dosare, fundamentate pe credite - 60% din dosare, asocierea a două tipuri de credite. În aceeaşi anchetă se arată că situațiile de supraîndatorare numită „pasivă" se raportează la puțin mai mult de 64% din cazuri, acestea fiind datorate "accidentelor vieții", situațiile de şomaj vizează 26, 5% din cazuri şi o separare sau un divorț - 16% din cazuri.

1. La Commission départementale de traitement des situations de surendettement

În fiecare departament este constituită cel puțin o comisie, care are în compunere următorii membri: preşedintele, vicepreşedintele, trezorier-casier general, directorul serviciilor fiscale, reprezentantul local al Banque de France care asigură secretariatul, precum şi două personalități alese de către reprezentantul statului în departament, prima la propunerea Association Française des Etablissements de Crédit, iar cea de-a doua la propunerea asociațiilor familiale sau de consumatori.

2. Persoanele care pot sesiza comisia de supraîndatorare

Procedura se deschide în fața comisiei de la domiciliul debitorului, exclusiv la cererea acestuia. Şi judecătorul de execuție competent în diverse etape ale procedurii va fi stabilit tot în raportat de domiciliul debitorului. Dreptul de a sesiza comisia este rezervat, deci, în exclusivitate debitorului, care poate fi persoană fizică, cetățean francez domiciliat în Franța sau în afara Franței, dar care a contractat datorii neprofesionale la creditorii stabiliți în Franța; în acest din urmă caz, debitorul poate sesiza comisia de supraîndatorare de la sediul unuia dintre creditorii săi, iar judecătorul de execuție competent va fi cel de la sediul comisiei sesizate. Sunt excluşi, *per a contrario*, din sfera de aplicare a acestei proceduri persoanele juridice, societăți, grupuri de interes economic, asociații, sindicate, acestora fiindu-le aplicabile procedurile colective specifice. De altfel, codul prevede expres că dispozițiile privitoare la procedura supraîndatorării nu se aplică debitorului căruia i s-au aplicat procedurile instituite prin următoarele reglementări: Legea nr. 84-148 din 1 martie 1994 privitoare la prevenirea şi la reglementarea amiabilă a dificultăților întreprinderilor; Legea nr. 85-98 din 25 ianuarie 1985 privitoare la redresarea şi lichidarea judiciară a întreprinderilor; Legea nr. 88-1202 din 30 decembrie 1998 privitoare la adaptarea exploatărilor agricole la mediul economic şi social.

Procedura prevăzută de Legea nr. 85-88 din 25 ianuarie 1985, cu modificările şi completările ulterioare, este aplicabilă, în principal, persoanelor juridice de drept

privat, fiind excluse din sfera sa de aplicare persoanele juridice de drept public. [1] Aplicabilitatea procedurii se extinde şi asupra persoanelor care, ignorând o interdicție legală sau reglementară desfăşoară în mod obişnuit şi pe cont propriu, acte de comerț: notari, executori judecătoreşti, precum şi față de unele persoane juridice de drept privat, grupări cu interes economic cu obiect de activitate civil - societăți civile, asociații sportive, asociații de coproprietari ai imobilelor[2]. Numai debitorii de bună-credință pot beneficia de aplicabilitatea procedurii, în favoarea debitorului care sesizează comisia operând o prezumție relativă de bună-credință; reaua-credință necesitând a fi invocată şi dovedită de către creditori[3]. Un debitor a fost apreciat ca nefiind de bună-credință pe motiv că marea parte a îndatorării sale actuale era constituită din datorii constând din impozite, dar rezultând din disimulări ale veniturilor care, de altfel, au dus la o condamnare recentă pentru fraudă fiscală. Curtea de casație a menținut soluția dată, arătând că culpa debitorului era în legătură directă cu situația sa de supraîndatorare[4].

Într-o altă soluție, judecătorii au apreciat că solicitantul deschiderii procedurii de supraîndatorare nu era de bună-credință, deoarece dificultățile sale financiare au rezultat în urma concedierii sale pentru culpă. Decizia a fost casată, cu motivația că această culpă a creditorului era fără legătură cu situația de supraîndatorare apărută ulterior din cauza împrumuturilor contractate, neexistând, deci, o legătură directă între culpa debitorului şi situația sa de supraîndatorare[5]. Este decăzută din beneficiul procedurii orice persoană care va da declarațiile false sau va remite documente inexacte, va deturna sau ascunde sau încerca să deturneze sau să ascundă, total sau parțial, bunurile sale; îşi va agrava situația de îndatorare, fără acordul creditorilor, a comisiei sau a judecătorului, prin contractarea de noi împrumuturi sau încheierea de acte de dispoziție din patrimoniul său în timpul derulării procedurii de supraîndatorare, a executării planului sau a măsurilor recomandate. Cererea debitorului, sub sancțiunea inadmisibilității, va fi semnată de acesta, va preciza numele şi adresa sa, situația familială, situația detaliată a veniturilor sale, activ şi pasiv, a creanțelor cu indicarea numelui şi a adresei creditorilor, aceştia urmând să fie informați de către comisie privitor la sesizarea debitorului.

3. Creanțele pentru care se poate solicita deschiderea procedurii

Creanțele trebuie să aibă caracter neprofesional, existența datoriilor profesionale nu

---

[1] A se vedea, în acest sens, M. Jeantin, *op. cit.*, p. 358-363.

[2] Excluderea debitorilor profesionişti nu îi priveşte pe cei care şi-au încetat activitatea, cum ar fi comercianții care au fost radiați din registrul comerțului de mai mult de un an - Cass. 1ère civ., 7 janvier 1992; foştii profesionişti nu pot beneficia de procedura supraîndatorării decât dacă situația în care se află nu este legată de activitatea lor profesională din trecut - Cass. 1ère civ., 7 mars 1995.

[3] În Cass. 1ère civ., 4 avril 1991, Dalloz, 1991. 307, note Bouloc; JCP 1991 éd. G. II. 21702, concl. Filipo et note Picod; Cass. 1ère civ., 11 oct. 1994, Bull civ. I, no. 288; Judecătorul sau comisia evaluează inadmisibilitatea cererii pe acest temei, văzând ansamblul elementelor - Cass. 1ère civ., 31 mars 1992, Bull. Civ. I, no 109.

[4] Cass. 1 ère civ., 7 mai 2002; cu privire la acest aspect, a se vedea G. Paisant, „Surendettement des particuliers", în Rev. trim. dr. com., 3/2002, p. 551-552. Într-o altă decizie - Cass. 1 ère civ., 31 mars 1992, Bull. Civ. I, no 106.

[5] În acest sens, a se vedea G. Paisant, „Surendettement des particuliers", în Rev. trim. dr. com., 3/2002, p. 551-553; natura exclusiv fiscală a datoriilor exigibile nu constituie o piedică pentru deschiderea unei proceduri de supraîndatorare, deoarece nu constituie o cauză de inadmisibilitate a cererii - Cass. 1ère civ., 10 juillet 2002, Dalloz, 2002-2603. A se vedea G. Paisant, „Surendettement des particuliers", în Rev. trim. dr. com., 4/2002, p. 732-733.

privează debitorul de beneficiul procedurilor de supraîndatorare, atunci când este în situație de supraîndatorare cu privire la datoriile neprofesionale[1], adică datoriile să nu decurgă dintr-o activitate profesională și pot cuprinde toate obligațiile asumate de către debitor pentru nevoile sale personale sau ale familiei sale: chirii, rate ale creditelor, asigurări, impozite, datorii diverse. Creanțele trebuie să fie scadente, sau scadente în viitor. Orice persoană căsătorită poate să solicite beneficiul procedurii de supraîndatorare raportat la situația sa personală[2]. Datoriile comune, pentru care soții sunt obligați solidar, nu sunt de natură să-l priveze pe unul dintre aceștia de beneficiul procedurii.

4. Procedura în fața comisiei de supraîndatorare

Procedura de reglementare amiabilă este extrajudiciară, poate fi deschisă și se derulează, în principal, în fața și prin comisia de supraîndatorare, a cărei misiune este de a trata situația de supraîndatorare a persoanelor fizice, caracterizată prin imposibilitatea evidentă pentru acestea, debitori de bună-credință, de a face față ansamblului datoriilor neprofesionale ajunse la scadență[3], rolul judecătorului de execuție în cadrul acestei proceduri fiind foarte redus. Comisiile de supraîndatorare au tratat, între 1 martie 1990 și 30 aprilie 1996, 431. 506 dosare, din care 42. 016 au fost declarate inadmisibile și 59. 012 au fost închise, în consecință, 330. 478 este numărul dosarelor incontestabil asociate cu o situație de supraîndatorare[4]. Comisia examinează admisibilitatea cererii, sub aspectul îndeplinirii următoarelor condiții: calitatea debitorului, aceea de persoană fizică; situația de supraîndatorare în care se află aceasta, constând în imposibilitatea manifestă de a face față datoriilor sale; buna-credință a debitorului și caracterul neprofesional al datoriilor scadente. Comisia se pronunță asupra cererii printr-o decizie motivată, care este notificată debitorului și creditorilor. De asemenea, dacă comisia constată că rambursarea uneia sau a mai multor creanțe ale debitorului sunt garantate printr-un contract de garanție, îl informează pe garant privitor la deschiderea procedurii, acesta fiind îndreptățit să comunice comisiei observațiile sale[5]. Decizia prin care se soluționează cererea debitorului poate fi atacată cu recurs, formulat de creditori sau debitor într-un termen de 15 zile de la comunicare, iar judecarea recursului declarat împotriva deciziei pronunțate de comisie este de competența judecătorului de execuție, iar decizia dată de către judecător ca urmare a soluționării recursului nu poate fi atacată cu apel[6]. De aici, două situații: cererea poate fi declarată inadmisibilă sau admisibilă, fiind recurabilă în ambele cazuri, de către debitor sau creditori. Apreciind cererea de deschidere a procedurii ca admisibilă, în cazul în care nu s-a declarat recurs sau recursul a fost respins, ori în cazul în care judecătorul de execuție a admis recursul la

---

[1] Cass. civ. 1ère, 16 juin 1993 și Cass. civ. 1ère, 17 mai 1993.

[2] Activitatea profesională a unui soț nu-l împiedică pe celălalt soț să beneficieze de procedurile de supraîndatorare - Cass. civ. 1ère, 31 mars 1992, Bull. Civ. I, no 101.

[3] A se vedea, H. Balaguy, *op. cit.*, p. 101-102.

[4] Ancheta „Surendettement. Enquête typologique" Banque de France, Secrétariat Général, Direction du Réseau.

[5] Obligația de a plăti o garanție constituie o datorie neprofesională, atunci când garanția se constituie în interesul personal neprofesional al altei persoane - Cass. civ. 1ère, 31 mars 1992, Bull. Civ. I, no 101.

[6] Judecătorul de execuție nu era competent pentru a acorda un termen de grație atunci când debitorul a sesizat comisia de supraîndatorare a persoanelor fizice - TGI Le Mans, 13 juin 1995.

cererea considerată de către comisie ca fiind inadmisibilă, comisia urmează să evalueze starea de îndatorare a debitorului şi să determine resursele acestuia, pornind de la declararea obligatorie a debitorului privitoare la elementele pasive şi active[1] ale patrimoniului său şi dispunând, în acest scop, de importante puteri de investigare, atât la administrațiile publice, la instituțiile de credit, cât şi la serviciile însărcinate cu centralizarea riscurilor bancare şi incidentele de plată, la organismele de securitate socială, care pot efectua la cerere şi anchete sociale.

Creditorii sunt informați de către comisie privitor la situația pasivului declarat de către debitor, urmând ca în termen de 30 de zile, în cazul unui dezacord cu privire la această situație, să comunice temeiul şi valoarea creanțelor lor, în caz contrar acestea urmând să fie luate în considerare avându-se în vedere elementele furnizate de către debitor. Comisia îl informează pe debitor cu privire la situația constatată în legătură cu pasivul său. Contestația debitorului cu privire la acest aspect poate fi formulată în termen de 20 de zile de la primirea comunicării, competent pentru a soluționa contestația fiind judecătorul de execuție de la domiciliul debitorului, care va trece la verificarea valabilității titlurilor de creanță şi a cuantumului valorii creanțelor[2]. Comisia poate sesiza judecătorul pentru a trece la verificarea valabilității titlurilor de creanță şi a cuantumului sumelor reclamate, chiar în lipsa unei contestații a debitorului.

Comisia îşi derulează activitatea în două etape - prima etapă este aceea în care îşi exercită misiunea de conciliere a părților în vederea elaborării unui plan convențional de redresare, care urmează a fi aprobat de debitor şi de principalii săi creditori, plan care poate cuprinde măsuri de reeşalonare a plății datoriilor, de remitere de datorie, de reducere sau de suprimare a ratelor dobânzii, de consolidare sau substituire de garanție, plan care prevede şi modalitățile executării sale. În cazul aprobării planului, dacă angajamentele asumate prin plan nu sunt respectate, în termen de 15 zile de la primirea de către debitor a unei somații de la creditori, planul devine caduc.

A doua etapă este aceea care atrage posibilitatea pentru comisie de a trata situația de supraîndatorare propunând măsuri de redresare, dacă concilierea între debitor şi creditori a eşuat. Măsurile pot viza următoarele recomandări: reeşalonarea plății datoriilor, altele decât cele fiscale, parafiscale sau față de organismele de securitate socială, fără ca termenul de reeşalonare să depăşească opt ani sau jumătate din durata care ar rămâne să curgă anterior scadenței; imputația plăților mai întâi asupra capitalului; sumele scadente să fie purtătoare de dobândă redusă care poate fi inferioară dobânzii legale în baza unei propuneri speciale, motivate, dacă situația debitorului necesită această măsură; reducerea, pe baza unei propuneri speciale şi motivate, după imputația prețului de vânzare asupra capitalului rămas datorat, a valorii totale a fracțiunii împrumuturilor imobiliare datorată unei instituții de credit. Astfel, doi soți au încheiat un contract de împrumut imobiliar având calitatea de

[1]Comparația între activ şi pasiv, pentru a determina imposibilitatea clară pentru debitor de a face față datoriilor sale, este o chestiune de fapt decurgând din puterea suverană a judecătorilor de fond, contrar noțiunilor de activ şi pasiv care sunt chestiuni de drept - Cass. civ., 1ère, 18 fév. 1992.

[2]Dacă procedura de supraîndatorare s-a încheiat ca urmare a retragerii cererii de către debitor, decizia judecătorului, dată în cadrul procedurii, devine caducă, iar creanța contestată în cadrul unei proceduri care a încetat poate fi urmărită individual de către titularul său – Cass. 1 ère civ., 9 oct. 2001. Cu privire la acest aspect, a se vedea G. Paisant, „Surendettement des particuliers", în Rev. trim. dr. com., 1/2002, p. 172.

debitori solidari. După divorțul acestora, fosta soție, invocând excepția autorității de lucru judecat, solicită aceeași măsură de protecție în procedura deschisă la cererea ei, ca și cea luată în procedura deschisă la cererea soțului, în care s-a dispus reducerea datoriei lui vizând acest împrumut. Curtea de casație a respins cererea, motivând că decizia judecătorului de execuție a fost dată având în vedere situația personală a debitorului față de care s-a deschis prima procedură, iar reducerea datoriei nu își produce efecte decât privitor la debitorul în discuție [1].

În aplicarea acestor prevederi, comisia ia în considerare informarea pe care ar putea să o aibă fiecare dintre creditori, cu ocazia încheierii contractelor, despre situația de supraîndatorare a debitorului și poate verifica dacă contractele dintre creditor și debitor au fost încheiate cu seriozitatea pe care o impun uzurile profesiunii. Dacă recomandările dispuse de către comisie nu sunt contestate de către creditorii sau debitor, judecătorul de execuție le conferă forță executorie, pronunțându-se prin ordonanță, fără drept de apel, după verificarea regularității acestora. Dacă recomandările sunt contestate, judecătorul este abilitat: să verifice, chiar din oficiu, validitatea și totalul titlurilor de creanță și să se asigure că debitorul de bună-credință se află în situația de supraîndatorare caracterizată prin imposibilitatea de a face față ansamblului datoriilor neprofesionale ajunse la scadență; să se asigure de temeinicia măsurilor recomandate de comisie; să recomande orice măsură de cercetare pe care o estimează utilă; să preia în tot sau în parte recomandările propuse de către comisie, fără a le putea modifica sau completa[2].

Hotărârea prin care se soluționează contestația creditorilor sau debitorilor împotriva recomandărilor dispuse de comisie este executorie și nu poate fi atacată cu apel. Comisia și judecătorul sunt obligați să-i lase debitorului aflat în curs de tratare a situației de supraîndatorare o parte minimă de resurse lunare pentru a face față cheltuielilor sale curente. Determinarea resurselor de care se ține seama pentru calcularea valorii totale a rambursărilor debitorului precum și venitul pe care judecătorul și comisia de supraîndatorare sunt obligați să îi lase debitorului aflat în curs de tratare a situației de supraîndatorare, pentru a face față cheltuielilor sale curente – „suma rămasă pentru a trăi", înglobează, ca resurse lunare, într-o opinie, totalitatea veniturilor debitorului supraîndatorat, așa cum sunt acestea în momentul elaborării planului de redresare, incluzând alocațiile familiale destinate debitorului. Într-o altă opinie, alocațiile familiale nu ar trebui incluse în această masă de calcul, deoarece s-ar modifica condițiile de elaborare a planului și acesta ar putea arăta în mod artificial solvabilitatea debitorilor supraîndatorați. Curtea de Casație a hotărât că alocațiile familiale atribuite debitorului fac parte din resursele care sunt luate în considerare pentru a calcula valoarea totală a rambursărilor, valoare care, în mod indiscutabil, influențează capacitatea de rambursare al celui care le percepe. De asemenea, curtea a hotărât că atunci când cererea de deschidere a procedurii de supraîndatorare este formulată de către doi debitori supraîndatorați, capacitățile lor de rambursare, precum și venitul rămas „pentru a trăi" trebuie să facă obiectul unei

---

[1] Cass. 1 ère civ., 6 nov. 2001. A se vedea G. Paisant, „Surendettement des particuliers", în Rev. trim. dr. com., 1/2002, p. 174-176.

[2] Garantului solidar nu i se acordă beneficiul măsurilor stabilite de către judecător în favoarea debitorului supraîndatorat. – Cass. 1 ère ch., 13 nov. 1996. A se vedea J. Franck, „Cautionnement et surendettement", în Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 322.

evaluări globale ținând seama de ansamblul cheltuielilor şi veniturilor familiei[1].

5. Suspendarea procedurilor de executare începute împotriva debitorului

Comisia poate sesiza judecătorul de execuție - preşedintele tribunalului de mare instanță sau judecătorul pe care acesta l-a delegat, pentru soluționarea unei cereri de suspendare a procedurilor de executare îndreptată împotriva debitorului, pentru datoriile sale, altele decât cele alimentare, pentru ca proceduri având aceeaşi finalitate - recuperarea creanțelor - să nu fie derulate în paralel, dându-se prioritate procedurii în fața comisiei de supraîndatorare. O curte de apel nu a dispus suspendarea adjudecării imobilului unui debitor, imobil care făcea obiectul unui sechestru imobiliar, chiar dacă într-o procedură de supraîndatorare, debitorul a obținut măsuri de redresare a situației sale şi un termen de 12 luni pentru vânzarea imobilului respectiv în cele mai bune condiții posibile. Hotărârea a fost casată pe considerentul că executarea este suspendată pe durata tratării situației de supraîndatorare. Creditorii cărora măsurile recomandate şi executorii le sunt opozabile, nu pot exercita proceduri de executare împotriva bunurilor debitorului pe durata executării măsurilor dispuse în procedura de supraîndatorare[2]. În cazul aplicării sechestrului imobiliar, judecătorul cauzei este singurul competent pentru a se pronunța cu privire la suspendarea sau amânarea vânzării silite imobiliare, care a fost armonizată cu procedura supraîndatorării. Chiar în actul de aplicare al sechestrului imobiliar, debitorul este informat asupra dreptului de a sesiza comisia de supraîndatorare. În caz de urgență, unul dintre membrii comisiei sau debitorul pot, în mod direct, să solicite judecătorului de execuție suspendarea măsurilor de executare imobiliară, fără să mai aştepte solicitarea comisiei, în acest sens, aceasta urmând să fie informată ulterior. Dacă a fost fixată data adjudecării imobilului, comisia poate, pentru cauze grave şi bine justificate, să-l sesizeze pe judecător în scopul amânării adjudecării, dar nu poate fi amânată adjudecarea un termen mai mare de 60 de zile.

Obiectivul cererilor de suspendare este evitarea ca în timpul procedurii situația debitorului să fie iremediabil compromisă ca urmare a măsurilor de executare silită luate. Suspendarea se poate acorda prin ordonanță, care nu poate fi atacată cu apel, pe durata procedurii de supraîndatorare în fața comisiei, fără a putea depăşi: fie o perioadă de un an, până la aprobarea planului convențional de redresare; sau, în caz de eşec al concilierii, până la expirarea termenului de care dispune debitorul pentru a solicita comisiei formularea recomandărilor, suspendarea producându-şi efecte în acest caz până în ziua în care recomandările vor dobândi forță executorie. Pe perioada suspendării operează pentru debitor interdicția de a face orice act care ar agrava insolvabilitatea sa, ori de a plăti total sau parțial creanțele, altele decât cele alimentare născute anterior deciziei de suspendare; de a face acte de dispoziție cu excepția celor de gestionare normală a patrimoniului, precum şi de a acorda orice garanție sau măsură de siguranță.

---

[1]Cass 1 ère civ., 12 fév. 2002; a se vedea G. Paisant, „Surendettement des particuliers", în Rev. trim. dr. com., 3/2002, p. 553-554; Curtea de casație a apreciat, într-o altă speță, că judecătorii de fond aveau sarcina de a aprecia în mod suveran valoarea totală a resurselor lunare reale ale debitorului. Cass. 1ère civ., 4 dec. 2001, a se vedea G. Paisant, „Surendettement des particuliers", în Rev. trim. dr. com., 1/2002, p. 173-174.

[2]Cass. 1 ère civ., 14 nov. 2001, a se vedea G. Paisant, „Surendettement des particuliers", în Rev. trim. dr. com., 1/2002, p. 176-177.

6. Starea de insolvabilitate a debitorului

Constatând starea de insolvabilitate a debitorului, aşa numita „situation déspérée", caracterizată prin lipsa de resurse sau de bunuri de natură să permită plata tuturor sau a unei părţi din datorie şi fiind inaplicabile recomandările arătate, comisia poate recomanda suspendarea exigibilităţii creanţelor debitorului, altele decât cele alimentare sau fiscale pentru o perioadă care nu poate depăşi trei ani. Cu excepţia cazului în care comisia propune altfel, suspendarea exigibilităţii creanţei are ca şi consecinţă suspendarea plăţii dobânzilor datorate, urmând ca la expirarea perioadei de trei ani, situaţia debitorului să fie reexaminată. Cu toate acestea, dacă situaţia debitorului o impune, şi creanţele fiscale pot face obiectul unor amânări sau reduceri totale sau parţiale, în conformitate cu reglementările fiscale. Urmare a reexaminării situaţiei debitorului, dacă aceasta s-a ameliorat, comisia va recomanda total sau parţial măsurile clasice de încheiere a pasivului, iar dacă situaţia nu s-a ameliorat, debitorul rămânând insolvabil, comisia poate să recomande, printr-o propunere specială şi motivată, suprimarea totală sau parţială a creanţelor altele decât cele alimentare sau fiscale, situaţie excepţională, aplicabilă în cazuri speciale. În ceea ce priveşte recomandările „extraordinare", şi anume cele care pot să atragă o diminuare sau o ştergere a creanţelor, propuse magistraţilor în favoarea debitorilor insolvabili, se constată faptul că ele sunt puse în aplicare de către comisii într-o proporţie care corespunde procentajului de situaţii dificile, recomandările „extraordinare" reprezentând 38% din ansamblul măsurilor recomandate de către comisii[1].

Insolvabilitatea persoanei fizice poate duce la suprimarea datoriilor solicitantului. Debitoarea, după ce, în urmă cu mai puţin de doi ani, a beneficiat de un plan convenţional de redresare, a fost nevoită să sesizeze comisia de supraîndatorare. Deoarece tentativa de conciliere a eşuat, comisia a propus o reeşalonare a datoriilor pe 8 ani, ţinând cont de o capacitate de rambursare a debitorului de 500 F pe lună până la ieşirea în pensie şi de 250 F ulterior. Debitoarea a contestat această recomandare, cerând judecătorului de execuţie să dispună o măsură de suprimare a datoriilor, dar acesta s-a pronunţat în sensul confirmării măsurilor recomandate. În apel s-a dat câştig de cauză solicitantei, curtea reţinând că veniturile debitoarei erau inferioare creşterii sumelor datorate, care rezulta din calculul dobânzilor, chiar cu dobândă redusă, şi a dispus o suprimare parţială a datoriilor, deoarece judecătorul de execuţie este îndrituit să ia toate sau o parte din măsurile prevăzute de art. 331-7-1[2].

Nici o nouă suprimare a creanţelor nu poate interveni, într-o perioadă de opt ani, pentru datorii asemănătoare cu cele care au făcut obiectul unei suprimări. Judecătorului de execuţie îi revine şi în cazul constatării stării de insolvabilitate a debitorului competenţa de a conferi forţă executorie măsurilor recomandate de comisie, după verificarea lor şi după aprecierea oportunităţii acestora, raportat la caracterul lor excepţional[3].

Guvernul francez a propus un proiect de reformă a reglementărilor în materia

---

[1] „Surendettement. Enquête typologique", Banque de France, Secrétariat Général, Direction du Réseau.

[2] Cass. 1 ère ch., 18 oct. 2001, a se vedea G. Paisant, „Surendettement des particuliers", în Rev. trim. dr. com., 1/2002, p. 172-173.

[3] Cu privire la aspectele relevante, a se vedea R. D. Apan, „Le système français de protection des consommateurs en matière de crédit à la consommation", Seminar Internaţional, Universitatea Valahia, Târgovişte, 2004, p. 374-390.

supraîndatorării, care a fost examinat de senat în 16-17 iunie 2003, instituindu-se prin Legea 2003-710 din 1 august 2003 „procédure de la deuxième chance" care constă în aceea că, în caz de situație iremediabil compromisă a unei persoane fizice, debitor de bună-credință, total incapabilă să facă față datoriilor sale, îi va fi aplicabilă o procedură cu acordul creditorilor, constând în: posibilitatea acordării unei suspendări imediate a urmăririlor; verificarea sistematică a creanțelor; înglobarea datoriilor fiscale și sociale; tratarea în ansamblu a creanțelor. Dacă dosarul cu care a fost sesizată comisia de supraîndatorare vizează procedura de redresare personală, distinctă, în parte, de procedura de supraîndatorare clasică, comisia îl va trimite grefei tribunalului, unde debitorul va fi convocat pentru o primă audiență într-un termen de o lună. Judecătorul va pronunța, după audiere, o hotărâre de deschidere a procedurii, va numi un mandatar-lichidator, care are atribuții privitoare la publicitatea procedurii, verificarea creanțelor și suspendarea urmăririlor. În termen de 3 până la 12 luni, judecătorul poate pronunța, fie redresarea judiciară dispunându-se rambursarea totală sau parțială a datoriilor eșalonată în timp; fie lichidarea bunurilor și suprimarea datoriilor; fie închiderea procedurii pentru insuficiența activului și suprimarea totală a datoriilor[1].

Subsecțiunea a II-a. Reglementarea colectivă a datoriilor în legislația belgiană

Conform Legii din 5 iulie 1998 asupra reglementării colective a datoriilor și a posibilității de vânzare prin buna înțelegere a bunurilor imobile sechestrate, intrată în vigoare în 1. 01. 1999, modificată în 3. 05. 1999 și în 19. 04. 2002, procedura de reglementare colectivă a datoriilor este aplicabilă debitorului persoană fizică, domiciliat în Belgia, care nu are calitatea de comerciant și nu este capabil în mod permanent să își plătească datoriile exigibile și la scadență[2].

Legea nu cere examinarea bunei-credințe a debitorului, dar exclude de sub incidența procedurii pe cel care și-a organizat evident insolvabilitatea. Dacă persoana vizată a avut anterior calitatea de comerciant, nu poate formula cererea de deschidere a procedurii, decât după trecerea unui termen de 6 luni de la încetarea comerțului sau dacă a fost declarată în faliment, după închiderea falimentului. Procedura poate să fie deschisă la cerere, doar de către debitor, competența de judecată aparținând instanței din raza domiciliului acestuia. Judecătorul va statua asupra admisibilității cererii, decizia de admisibilitate având ca efect suspendarea cursului dobânzilor, a formelor de executare silită și indisponibilizarea patrimoniului debitorului. Procedura cunoaște două etape: prima etapă este cea în care un mediator al datoriilor, desemnat de judecător, încearcă să negocieze un plan de reglementare amiabilă cu creditorii. Planul are ca obiect restabilirea situației financiare a debitorului, permițându-i acestuia, în măsura posibilului, să-și plătească datoriile și garantându-i în același timp, lui și

---

[1]Cu privire la noua reglementare, a se vedea G. Paisant, „La réforme de la procédure de traitement du surendettement par la loi du 1er août 2003 sur la ville et la rénovation urbaine", Rev. trim. dr. com., 4/2003, p. 671-687 și A. M. de Matos, „Loi no. 2003-701 du 1er août 2003, Loi d'orientation et de programmation pour la ville et la rénovation urbaine: modification du régime de surendettement des particuliers", Rev. eur. dr. consomm., 2/2003, p. 147-150.

[2]Potrivit lui A. Brouyaux, „Centrale positive", Crioc; Journal du Collectif nr. 30, janvier/février 2002, „Problema supraîndatorării se va amplifica. Ea rezultă adesea din ponderea rambursării mai multor contracte de credit în același timp. Acesta este un cerc vicios: mulți oameni recurg la un nou credit pentru a putea rambursa un credit deja contractat".

familiei sale, că vor putea să ducă o viață la nivelul demnității umane. În plan vor fi cuprinse creanțele necontestate sau stabilite printr-un titlu. În caz de acord al tuturor părților asupra planului, acesta va fi aprobat de judecător.

Mediatorul datoriilor este însărcinat să controleze executarea în termen a planului, orice dificultăți făcând posibilă readucerea în discuție a planului în fața judecătorului. În lipsa acordului părților asupra planului propus de către mediatorul datoriilor, în termen de 4 luni de la numirea acestuia, dosarul va fi trimis judecătorului care, respectând egalitatea de tratament al creditorilor, poate impune un plan de reglementare judiciară. Acest plan poate să cuprindă măsuri diverse, inclusiv amânarea sau reeşalonarea plății datoriilor, reducerea ratelor dobânzii convenționale la rata dobânzii legale; reducerea datoriei totale sau parțiale şi a dobânzilor; remiterea datoriei totale sau parțiale. Durata maximă a planului de redresare judiciară nu poate depăşi 5 ani, dar în anumite situații acest termen poate fi prelungit. Persoanele care au făcut obiectul unui plan de reglementare colectivă a datoriilor vor fi înregistrate la Centrale des crédits aux personnes physiques, ținută de către Banque Nationale de Belgique.

Le Fond de traitement de la surendettement, înființat prin aceeaşi lege din 1998, modificată cu privire la acest aspect prin Legea din 19 aprilie 2002, va fi alimentat de o cotizație anuală a împrumutătorilor, reprezentând un coeficient calculat în funcție de suma totală a arieratelor de plată a contractelor de credit pe care le înregistrează în Centrale des crédits aux personnes physiques, în fiecare an. Sumele astfel constituite vor servi la plata onorariilor şi cheltuielilor mediatorilor de datorii care operează în procedura de reglementare colectivă a datoriilor.

În anul 2003, în Belgia a fost adoptată Legea privind recuperarea pe cale amiabilă a datoriilor consumatorului, lege care a intrat în vigoare la 22 mai 2003. Legea din 12 iunie 1991 privitoare la creditul destinat consumului cuprindea unele reglementări privitoare la recuperarea creanțelor atunci când acestea proveneau dintr-un contract de credit destinat consumului. Recuperarea datoriilor pe cale amiabilă este definită ca orice act sau practică care are drept scop determinarea debitorului să achite o datorie, cu excepția recuperării datoriilor în temeiul unui titlu executoriu, iar consumatorul este definit ca fiind orice persoană fizică care este îndatorată, dacă debitele sunt străine activității sale comerciale, profesionale sau artizanale, deci domeniul de aplicare a legii este restrâns la recuperarea amiabilă a datoriilor neprofesionale ale consumatorului. Noua reglementare interzice orice comportament sau practică care aduce prejudicii vieții private şi este susceptibilă de a induce în eroare consumatorul, precum şi orice comportament sau practică care ar aduce prejudicii demnității umane. Aceasta cuprinde următoarele: recuperarea pe cale amiabilă a unei datorii va fi obligatoriu precedată de o somație scrisă conținând complet şi neechivoc toate datele privitoare la creanță; în caz de vizită la domiciliul consumatorului, recuperatorul de datorii va trebui să prezinte un document care să-i menționeze numele şi un avertisment privitor la caracterul neobligatoriu al acceptării vizitei de către consumator, care poate să-i pună capăt în orice moment; practicile susceptibile de a-l induce pe consumator în eroare, prin care se aduce atingere vieții sale private sau demnității sale umane sunt interzise. Practicile pot viza: informațiile eronate asupra consecințelor neplății; încasarea creanțelor neprevăzute în contract; demersurile la vecini, familie sau angajatorul debitorului; recuperarea sumelor datorate de la o persoană care nu este debitor; recuperarea sumelor datorate în prezența unei terțe

persoane, fără acordul debitorului; hărțuirea unui debitor care contestă datoria în mod expres și motivat; demersurile vizând obținerea din partea debitorului a unei recunoașteri de datorii, a unei cambii sau cesiuni de salariu; apelurile telefonice și vizitele la domiciliu între orele 22 și 8, nerespectarea dispozițiilor arătate fiind sancționată penal[1].

SECȚIUNEA A II-A. PROPUNERI *DE LEGE FERENDA* PRIVIND COMPLINIREA LA NIVEL NAȚIONAL A SISTEMULUI DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR ÎN DOMENIUL CREDITULUI PENTRU CONSUM CU REGLEMENTAREA PROCEDURII SUPRAÎNDATORĂRII PERSOANEI FIZICE ȘI A FAMILIEI SALE

Astfel cum am arătat în secțiunea anterioara, în sistemele de drept ale Statelor comunitare, pentru protecția persoanelor fizice și a familiilor în general, aflate în situație de supraîndatorare generată de acumularea datoriilor rezultate din contractarea de credite imobiliare și de credite pentru consum, chirii, taxe și impozite, care ajung să nu mai poată fi plătite, astfel încât pasivul familiei sau al persoanei fizice depășește activul acesteia, au fost instituite proceduri specifice la care persoanele fizice pot apela pentru eșalonarea, prorogarea sau scutirea de datorie[2].

Prin intrarea în vigoare a Codului comercial de la 1868, a fost instituită procedura falimentului, al cărei domeniu de aplicare, din perspectiva subiecților, viza persoana fizică și juridică care deținea calitatea de comerciant. Codul comercial de la 1868 reglementa aplicarea procedurii falimentului și față de anumiți necomercianți și anume: față de asociații societății în nume colectiv sau comanditarii în societățile în comandită, pentru datoriile societății - art. 876, alin. 1, aceasta deoarece, în concepția Codului comercial, acești asociați erau considerați comercianți; comerciantului retras din comerț sau decedat - art. 707. Procedura se aplica, potrivit jurisprudenței, și asociațiilor în participațiune, fiind inaplicabilă altor necomercianți. Secțiunea falimentului din Codul comercial a fost abrogată prin Legea nr. 64 din 1995. Menționăm că domeniul de aplicare al reglementării cuprinse în Legea nr. 64 din 1995 este stabilit prin trimitere și la alte elemente care se alătură celui privitor la determinarea subiecților, unul dintre aceste elemente fiind noțiunea de „insolvență", definită de art. 1, alin. 2 din lege, ca starea patrimoniului debitorului, caracterizată prin incapacitatea vădită de plată a datoriilor exigibile cu sumele de bani disponibile, numai comercianților aflați în starea de insolvență fiindu-le aplicabilă procedura.

Remarcăm ab initio inexistența, în legislația noastră, a unei proceduri specifice aplicabile persoanei fizice sau familiei care nu poate face față tuturor datoriilor lor exigibile și la scadență, și existența unei proceduri aplicabile comercianților și anumitor categorii de necomercianți, care nu mai fac față datoriilor lor certe, lichide și la scadență, între care nu este inclusă persoana fizică și familia sa și anume procedura reorganizării judiciare și a falimentului cuprinsă în Legea nr. 64 din 1995 privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului[3].

---

[1]Cu privire la prevederile legii, a se vedea F. Domont-Naert, „La loi sur le recouvrement amiable des dettes du consommateur", Rev. eur. dr. consomm., 2/2002, p. 165-166.

[2]Cu privire la aceste proceduri, a se vedea R. D. Apan, „Protecția consumatorilor aflați în situație de supraîndatorare", Buletinul Științific al Universității "Babes-Bolyai", Facultatea de Științe Economice, Cluj Napoca, 2003, p. 74-83.

[3]A se vedea R. D. Apan, „Coordonate din legislația română privitoare la un potențial sistem de protecție a persoanei fizice și a familiei aflați în situație de supraîndatorare", Buletinul Științific al

Studiul doctrinei şi al jurisprudenței[1] privitor la această procedură atrage, din perspectiva temei propuse, următoarele constatări:

- domeniul de aplicare al reglementării este stabilit, din perspectiva subiecților, conform art. 1, în raport de sintagma „categorii de persoane aflate în insolvență", numiți „debitori" şi prevăzuți expres: comercianți: societățile comerciale; cooperativele de consum şi cooperativele meşteşugăreşti - denumite organizații cooperatiste, precum şi asociațiile teritoriale ale cooperativelor de consum şi meşteşugăreşti; persoane fizice, acționând individual sau în asociații familiale, deci, prin trimitere la un prim criteriu – acela al calității de comerciant[2]. Procedura instituită este aplicabilă, în consecință, în principal, anumitor categorii de comercianți, din domeniul de aplicare al reglementării fiind excluse expres: regiile autonome; societățile comerciale cu capital majoritar de stat, pentru care guvernul a instituit sau va institui proceduri speciale de supraveghere financiară, pe durată de timp în care societățile se află sub incidența acestor proceduri; societățile aflate în procedură de privatizare[3]. Pentru unii comercianți sunt instituite proceduri speciale, reglementarea cuprinsă în Legea nr. 64 din 1995 privind procedura reorganizării judiciare şi a falimentului fiindu-le doar parțial incidentă, şi anume: - instituțiile de credit - bănci persoane juridice române, inclusiv Casa de Economii şi Consemnațiuni C. E. C. - S. A., precum şi sucursalele acestora având sediul în străinătate; casele centrale ale cooperativelor de credit, inclusiv cooperativelor de credit afiliate la acestea – O. G. nr. 10 din 22 ianuarie 2004 privind procedura reorganizării judiciare şi falimentului instituțiilor de credit[4] - societățile de asigurare şi reasigurare; - Legea nr. 32 din 3 aprilie 2000 privind societățile de asigurare şi supravegherea asigurărilor[5].

Universității "1 Decembrie 1918" Alba Iulia, 2004.

[1]A se vedea I. Turcu, „Falimentul. Actuala procedură. Tratat", ed. a V-a, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2005; I. Turcu, „Domeniul, scopul şi obiectul noului cod al insolvenței comercianților", în Rev. dr. com., 10/2002, p. 12-14 şi 20-23; I. Turcu, „Întârzierea plății, Insolvența comercială şi insolvabilitatea", în Rev. dr. com., 5/1996, p. 28-34; I. Turcu, „Noua reglementare a falimentului instituțiilor de credit", în Rev. dr. com., 2/2002, p. 13-17; I. Turcu, „Observații privind reglementarea legală a activității bancare în România", (III), Rev. dr. com., 1/1999; I. M. Niculeasa, „Falimentul instituțiilor de credit", în Rev. dr. af., 5/2003, p. 50-53; I. Turcu, "Procedura insolvenței, poligon de testare a reformei legislative", (I), Rev. dr. com., 12/2003, p. 20-22, I. Turcu, "Procedura insolvenței, poligon de testare a reformei legislative", (II), Rev. dr. com., 1/2004, p. 9-27, I. Turcu, "Procedura insolvenței, poligon de testare a reformei legislative", (III), Rev. dr. com., 2/2004, p. 9-25. I. Schiau, „Supravegherea specială şi falimentul băncilor", în Rev. dr. com., 12/1998, p. 57-58; V. Pătulea, „Sfera de aplicabilitate a prevederilor Legii nr. 64/1995 privind procedura reorganizării judiciare şi a falimentului", Dreptul, 2/2005, 29-60; D. C. Muntean, „Categoriile de subiecte de drept supuse regimului juridic al insolvenței", Dreptul, 1/2005, p. 87-100; S. Ionescu, L. Preuțescu, în „Codul comercial adnotat cu Jurisprudența română la zi cuprinzând şi toate legile, regulamentele şi convențiile comerciale adnotate", vol. I, Ed. Imprimeria Națională, Bucureşti, 1933; C. Bălescu, „Curs de drept comercial şi industrial", Ed. Cultura Poporului, Bucureşti, 1939.

[2]Cu privire la noțiunea de „comerciant", a se vedea St. D. Cărpenaru, *op. cit.*, p. 58-138.

[3]Cas. II, dec. nr. 45 din 22 febr. 1900, „C. Jud. " 1900, p. 16; Cas. III, dec. nr. 1080 din 9 noiembrie 1928, "Rev. Soc. ", 1929, p. 325; Cas. III, 26 mai 1914, "Bul. " 1914, p. 1503.

[4]Publicată în M. Of. 84 din 30. 01. 2004, aprobată, modificată şi completată prin Legea nr. 278 din 23 iunie 2004, publicată în M. Of. nr. 579 din 30. 06. 2004. În doctrină s-a exprimat opinia că, datorită aspectelor distincte ale activităților arătate, acestea au necesitat o reglementare proprie a procedurii falimentului, dreptul comun constituindu-l reglementarea din Legea nr. 64 din 1995 privind procedura reorganizării judiciare şi a falimentului.

[5]Publicată în M. Of. nr. 148 din 10. 04. 2000, modificată şi completată prin O. U. G. nr. 116 din 29 iunie

Reglementările în domeniu, aplicabile comercianților au, deci, un caracter neomogen generat de specificul activității lor.

- domeniul de aplicare al reglementării include, conform art. 1, pct. c, grupurile de interes economic. Reglementat prin art. 118-238 din cartea I, titlul V al Legii nr. 161 din 19 aprilie 2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnității publice, a funcțiilor publice şi în mediul de afaceri, prevenirea şi sancționarea corupției[1], grupul de interes economic aflat în stare de insolvență va fi supus procedurii reorganizării judiciare şi a falimentului, reglementată de Legea nr. 64 din 1995 privind procedura reorganizării judiciare şi a falimentului, independent de calitatea de comerciant sau necomerciant, conform art. 218[2] din Legea nr. 31 din 1990 privind societățile comerciale[3].

- domeniul de aplicare al reglementării include, conform art. 1, pct. b, societățile agricole constituite, conform Legii nr. 36 din 30 aprilie 1991 privind societățile agricole şi alte forme de asociere în agricultură[4], care pot avea sau nu personalitate juridică, fie sunt constituite ca societăți comerciale sau agricole, dar neavând caracter comercial.

Conchidem, prin urmare, asupra inaplicabilității reglementărilor față de alte categorii de necomercianți: asociații, fundații, constituite în conformitate cu prevederile O. G. nr. 26 din 2000 cu privire la asociații şi fundații; sindicate; culte religioase; persoane fizice care exercită profesii liberale[5], pentru aceşti necomercianți nefiind instituite proceduri specifice, în domeniu, cu toate că anumite categorii de necomercianți, cum ar fi asociațiile, fundațiile şi federațiile, în conformitate cu prevederile art. 48 din O. G. 26 din 2000, pot desfăşura activități economice directe, dacă acestea au caracter accesoriu şi sunt în strânsă legătură cu scopul principal al activității lor. Aspectul legat de domeniul de aplicare, relevat mai sus, are ca şi consecință diferențierea de regim

---

2000, publicată în M. Of. nr. 311 din 05. 07. 2000, aprobată prin Legea nr. 35 din 16 ianuarie 2002, publicată în M. Of. nr. 59 din 20. 01. 2002 şi prin O. U. G. nr. 51 din 29 martie 2001, publicată în M. Of. nr. 175 din 06. 04. 2001, aprobată prin Legea nr. 509 din 4 octombrie 2001, publicată în M. Of. nr. 443 din 15. 10. 2001, modificată şi completată prin Legea nr. 76 din 12 martie 2003, publicată în M. Of. nr. 193 din 26. 03. 2003 şi prin Legea nr. 403 din 11 octombrie 2004, publicată în M. Of. nr. 976 din 25. 10. 2004.

[1]Publicată în M. Of. nr. 279 din 21. 04. 2003, care modifică şi Legea nr. 31 din 1990 privind societățile comerciale.

[2]Grupul de interes economic poate avea atât calitatea de comerciant, cât şi pe cea de necomerciant. Acesta are obligația de a se înmatricula în Registrul Comerțului, dar calitatea de comerciant a unui grup de interes economic nu este prezumată prin înmatricularea sa în registrul comerțului - art. 127, această calitate trebuie să rezulte din actul constitutiv al grupului de interes economic, care trebuie să precizeze natura comercială sau necomercială a activității sale - art. 122 alin. 1, lit. d. A se vedea, în acest sens, M. Buzilă, O. Ciurea, „Grupurile de interes economic în legislația română - aspecte generale", Rev. dr. com., 7-8/2003, p. 254-261; E. Cârcei, „Constituirea grupurilor de interes economic", Rev. dr. com., 9/2003, p. 58-72 şi E. Cârcei, „Funcționarea şi modificarea grupurilor de interes economic", Rev. dr. com., 12/2003, p. 53-81.

[3]Publicată în M. Of. nr. 126 din 17. 11. 1990, republicată în M. Of. nr. 33 din 29. 01. 1998, modificată şi completată prin Legea nr. 99 din 26 mai 1999 privind unele măsuri pentru accelerarea reformei economice, publicată în M. Of. nr. 236 din 27. 05. 1999, prin Legea nr. 127 din 21 iulie 2000, publicată în M. Of. nr. 345 din 25. 07. 2000 şi prin Legea nr. 161 din 19 aprilie 2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice şi în mediul de afaceri, prevenirea şi sancționarea corupției, publicată în M. Of. nr. 279 din 21. 04. 2003.

[4]Publicată în M. Of. nr. 97 din 06. 05. 1991.

[5]Enumerarea nefiind exhaustivă.

juridic nejustificată a creditorilor comercianților și categoriile de necomercianți incluse în domeniul de aplicare al legii, în etapa recuperării creanțelor lor, diferențierea constând în aceea că, deoarece numai pentru categoriile arătate este instituită o procedură specială aplicabilă în cazul în care nu mai fac față datoriilor lor, certe lichide și la scadență, numai creditorii acestora au posibilitatea să opteze între această procedură și procedura de executare silită de dreptul comun, prevăzută de Codul de procedură civilă, celorlalți creditori fiindu-le accesibilă pentru recuperarea creanțelor lor, doar procedura de executare silită.

Această procedură presupune ex lege deținerea unui titlu executoriu, pentru obținerea căruia este necesara în marea majoritatea a cazurilor parcurgerea procedurii de judecată, fie cea de drept comun, fie procedura specială a somației de plată. Cu atât mai mult, nu a fost instituită până la această dată o procedură privitoare la persoana fizică și familia sa[1], aflată în situația de a nu mai face față datoriilor acumulate, deși, dintre necomercianți, rațiunile de protecție socială ar trebui să conducă legiuitorul la edictarea unei astfel de reglementări cu prioritate pentru aceasta categorie numeroase și în continuă pauperizare.

La 1939, doctrina[2] grupa „diferitele legiuiri" asupra falimentului în trei categorii, după sfera de aplicațiune, și anume:

„a. Sistemul legiuirilor care admit aplicațiunea procedurii falimentare numai la comercianți. Din acest grup fac parte legiuirile neo-latine care descind din Codul comercial francez, și anume Codul comercial român din Vechiul Regat.

b. Sistemul legiuirilor care admit aplicațiunea procedurii falimentare atât la comercianți cât și la necomercianți, însă cu modificări de structură juridică cu privire la unele instituțiuni izolate - încetare de plăți, condițiunea soției falitului etc. Din acest grup fac parte legiuirile care descind din legea germană asupra falimentului din 1855 și austriacă din 1868, și anume: legea ungară, norvegiană, daneză, estoniană, letoniană, finlandeză etc.

c. Sistemul legiuirilor care admit aplicațiunea procedurii falimentare atât la comercianți cât și la necomercianți, fără nici o deosebire. Din acest grup fac parte legiuirile care descind din legea germană asupra falimentului - Konkurs Ordnung din 1877 și anume: legea olandeză, elvețiană, engleză, americană a Statelor Unite, cehoslovacă, iugoslavă, japoneză etc. " La această dată, în dreptul anglo-saxon și german, procedura concursurală se aplică atât comercianților, cât și debitorilor necomercianți, aceasta constituind un curent legislativ modern, pe când în dreptul de

[1]Chiar noțiunea de „familie" a fost reconsiderată, din perspectiva O. U. G. nr. 105 din 24 octombrie 2003 privind alocația familială complementară și alocația de susținere pentru familia monoparentală, publicată în M. Of. nr. 39 din 31. 01. 2000, modificată și completată prin O. G. nr. 37 din 30 ianuarie 2003, publicată în M. Of. nr. 62 din 01. 02. 2003, potrivit căreia familiile formate din persoana singură și copiii în vârstă de până la 18 ani aflați în întreținere și care locuiesc împreună cu aceasta sunt familii monoparentale - art. 5, iar „persoana singură" este, conform art. 6, persoana care se află în una dintre următoarele situații: este necăsătorită; este văduvă; este divorțată; al cărei soț/soție este declarat/declarată dispărut/dispărută prin hotărâre judecătorească; al cărei soț/soție este arestat/arestată preventiv pe o perioadă mai mare de 30 de zile sau execută o pedeapsă privativă de libertate și nu participă la întreținerea copiilor; nu a împlinit vârsta de 18 ani și se află în una dintre situațiile prevăzute anterior; a fost numită tutore sau i s-au încredințat ori dat în plasament unul sau mai mulți copii și se află în primele trei situații arătate, deci o familie care ar face față cu greu datoriilor sale.

[2]*C. Bălescu, în „Curs de drept comercial și industrial", Ed. Cultura Poporului, București, 1939, p. 36-37.*

sorginte latina procedura se aplică numai comercianților.

Evoluția istorică a instituției reorganizării judiciare şi a falimentului justifică la această dată instituirea unei proceduri specifice pentru persoana fizică şi familia sa, din perspectiva calității de debitori a acestora, pentru reglementarea datoriilor lor, la nivel national, fundamentată minimal pe următoarele argumente şi constatări privitor la procedurile aplicabile în Statele membre, experiența acestora în materie nefiind de ignorat:

- pentru persoanele fizice prevalează calitatea de consumatori şi potențiali debitori ai utilităților: gaz, apă, energie electrică, cheltuieli de întreținere, chirii, pentru recuperarea cărora creditorii apelează la procedura de judecată de drept comun, dar cu prioritate la procedura specială a somației de plată. Reglementată de O. G. nr. 5 din 2001[1]. Această procedură prevede, pentru creanțele reprezentând obligații de plată a unora dintre aceste categoriile de creanțe arătate ut supra, şi anume: cotele din cheltuielile comune față de asociațiile de proprietari sau locatari, precum şi a cheltuielilor de întreținere ce revin persoanelor fizice corespunzător suprafețelor locative pe care le folosesc ca locuințe, posibilitatea pentru judecător ca, la cererea debitorului, să dispună stabilirea unui termen de plată ori a unui pentru eşalonarea plății, ținând seama de motivele temeinice invocate de debitor în ceea ce priveşte posibilitățile efective de plată - art. 6. 1. Valoarea juridică a acestui termen este de e veritabil termen de grație, prohibit în temeiul art. 44, din Codul comercial, în materie comercială. În obligațiile comerciale, judecătorul nu poate acorda termenul grație permis de art. 1021 din Codul civil. " Deşi categoria creanțelor pentru care judecătorul, la cererea debitorului, poate să dispună un astfel de termen, este restrânsă, soluția poate fi apreciată ca precursoarea amânării sau reeşalonării datoriilor persoanei fizice. Aceasta în condițiile în care, pentru celelalte categorii de creanțe procedura somației de plată prevede expres, în art. 6, alin. 3, că termenul de plată nu va fi mai mic de 10 zile şi nici nu va depăşi 30 de zile, iar judecătorul poate stabili alt termen doar potrivit înțelegerii părților. Iată, deci, o primă formă prin care legiuitorul intervine, este drept, într-o modalitate incipientă pentru protejarea persoanei fizice şi a familiei aflate în situația de a nu face față datoriilor, din categoriile arătate.

- mijloace de eşalonare a datoriilor au fost instituite şi în reglementarea instituției falimentului dată de Codul Comercial de la 1868, moratoriul şi concordatul; fiind mult criticate şi considerate un mijloc de amânare a plăților, au atras abrogarea reglementării privitoare la concordat. Mijloacele au constat în: a) instituirea concordatului care reprezintă un acord între debitor şi fie toți creditorii - concordat de unanimitate, fie între un sfert dintre aceştia - concordat de majoritate, acord care poate interveni în orice fază a procedurii falimentului, pentru a înceta sau suspenda judecarea falimentului, acord prezentat spre omologare tribunalului, efectele acestuia fiind acelea că devine opozabil față de toți creditorii, iar starea de faliment încetează, cu toate efectele; în cazul acordului creditorului cu un sfert dintre debitori, anterior ratificării de către tribunal, va fi convocată adunarea creditorilor, care va hotărî cu votul a ¾ din creditorii ale căror creanțe au fost verificate sau admise provizoriu.

[1]Publicată în M. Of. nr. 422 din 30. 07. 2001, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 295 din 2002, publicată în M. Of. nr. 380 din 05. 06. 2002, modificată şi completată prin O. U. G. nr. 142 din 24 octombrie 2002, publicată în M. Of. nr. 804 din 05. 11. 2002, aprobată prin Legea nr. 5 din 9 ianuarie 2003, publicată în M. Of. nr. 26 din 20. 01. 2003, numită în continuare „O. G. nr. 5 privind procedura somației de plată".

Concordatul are natura contractuală[1] şi nu o natură specială; este un act judiciar în care participațiunea tribunalului este activă[2]. Neîndeplinirea condițiilor concordatului atrage ca şi consecință faptul că creditorii pot cere rezilierea acestuia, cererea odată admisă având ca efect redeschiderea operațiunilor falimentului şi pedeapsa prevăzută pentru bancrută simplă aplicabilă falitului; b) instituirea moratoriului. Conform art. 840, Cod comercial, dacă în timpul moratoriului intervine o înțelegere de bună voie cu toți creditorii, relațiunile ulterioare între aceştia şi debitori se regulează conform acelei convențiuni. Învoiala se poate, de asemenea, stipula în mod valabil numai cu majoritatea creditorilor care ar reprezenta cel puțin ¾ din pasiv, cu condițiunea numai ca creditorii care au consimțit să ia asupra le, împreună cu debitorul, consecințele oricărui litigiu cu creditorii disidenți şi, la trebuință, obligațiunea plății integrale a creanței lor. În ambele cazuri, dacă declarațiunea de faliment intervine deja, învoiala trebuie să fie omologată de către tribunal şi produce efectele concordatului întrucât priveşte închiderea falimentului". Rațiunile de justiție socială fundamentează soluții apropiate pentru necomercianți.

- ulterior obținerii titlului executoriu, creditorii trec, în caz de neexecutare de bună-voie, la executare silită, dar timpul scurs din momentul scadenței creanței până la plata sa efectivă atenuează posibilitățile de recuperare a creanței, atrăgând totodată majorarea acesteia în condițiile art. 1, alin. 2, din O. G. nr. 5 din 2001 privind procedura somației de plată şi a Codului de procedură civilă;

- creanța poate fi constituită dintr-un credit destinat consumului nerambursat la scadență, dar deoarece o caracteristică a contractului de credit şi a contractelor de garanție accesorii acestuia încheiate cu o instituție de credit este aceea că constituie titlu executoriu, conform prevederilor art. 56 din Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, pentru recuperarea unei astfel de creanțe instituția de credit parcurge faza executării silite. Reglementarea instituie, astfel cum am arătat, o inechitate gravă între creditori, deoarece instituțiile de credit trec cu celeritate la executarea creanțelor lor, în comparație cu ceilalți creditori ai căror contracte nu constituie titlu executoriu. Deoarece, o altă caracteristică a contractelor de credit este aceea că sunt garantate cu garanții reale sau personale, executarea garanțiilor reale sau personale poate avea un caracter vexatoriu, atât pentru debitori, cât şi pentru garanți, chiar şi în ipoteza creditelor destinate consumului, garantate, cu titlu de exemplu, prin rezerva dreptului de proprietate asupra bunului finanțat prin credit. În ipoteza în care, pentru neîndeplinirea obligației de restituire a creditului la scadență, se trece la reluarea bunului de către creditor sau intermediarul de credit – instituție de credit sau alt comerciant, caracterul punitiv se menține;

- prin O. G. nr. 68 din 28 august 2003 privind serviciile sociale[3] se stabileşte modul de organizare, funcționare şi finanțare a serviciilor sociale asigurate de către autoritățile administrației publice locale, precum şi de către persoanele fizice sau persoanele juridice publice ori private, precum şi tipurile de servicii şi beneficiarii acestora.

---

[1]Cas. II, dec. 71 din 14. 02. 1903.

[2]Tribunalul Ilfov I com., sent. 1517 din 30. 10. 1935 şi în cas. III, dec. 1121 din 04. 11. 1942.

[3]Publicată în M. Of. nr. 619 din 30. 08. 2003, aprobată, modificată şi completată prin Legea nr. 515 din 28 noiembrie 2003, publicată în M. Of. 861 din 04. 12. 2003, şi prin O. G. nr. 86 din 19 august 2004, publicată în M. Of. nr. 799 din 30. 08. 2004. Aplicarea ordonanței este detaliată în Norma metodologică din 25 iunie 2004, publicată în M. Of. nr. 29. 07. 2004.

Serviciile sociale sunt definite ca un ansamblu complex de măsuri şi acțiuni pentru menținerea, refacerea şi dezvoltarea capacităților individuale pentru depăşirea unei situații de nevoie, cronice sau de urgență, în cazul în care persoana sau familia este incapabilă singură să o soluționeze. Serviciile de asistență socială au caracter primar, având ca scop prevenirea sau limitarea unor situații de dificultate sau vulnerabilitate care pot duce la marginalizarea sau excluziunea socială, sau sunt servicii specializate, care au ca scop menținerea, refacerea sau dezvoltarea capacităților individuale pentru depăşirea unei situații de nevoie socială. Serviciul public de asistență socială al comunității locale este principalul furnizor de servicii sociale, având responsabilitatea dezvoltării şi diversificării prioritare a serviciilor de asistență şi îngrijire comunitară, servicii care permit menținerea persoanei în mediul de viață, în familii şi în comunitate. ***Iată că legiuitorul a sesizat existența stării de nevoie a categoriilor arătate şi a instituit, față de acestea, obligații ale guvernului, prin instituțiile sale abilitate. În concluzie, persoanele sau familiile aflate în situație de nevoie, cronică sau de urgență, în cazul în care sunt incapabile singure să o soluționeze, sunt în grijă, la această dată, în principal, a executivului, prin organele sale desemnate în acest scop, alături de alte persoane juridice private. Dar, din perspectiva debitorului, se remarcă, în contrapondere cu serviciile sociale asigurate de către autoritățile administrației publice locale lipsa unei proceduri specifice, prin care persoana fizică sau familia, care nu poate face față tuturor datoriilor sale exigibile şi la scadență, să obțină o eşalonare, amânare sau suspendare a plății acestora, procedura care să fie aplicabilă în exclusivitate la cererea acestora, pentru datorii personale, neprofesionale.***

- o procedură de eşalonare a datoriilor personale, oricare ar fi sursele acestora, ar fi de preferat, atât pentru debitori, cât şi pentru creditori, racilele datoriilor, independent de sursa lor şi inadaptabilitatea sistemelor de creditare la posibilitățile reale ale persoanelor fizice fiind cauza apelului acestora, la diverse mijloace de „pseudocreditare" arătate la Partea a II-a, Titlul I, Cap. I, care de facto augmentează supraîndatorarea.
- personajul central al procedurilor reglementate în Statele membre este consumatorul, persoană fizică, şi familia acestuia care, pe considerente de protecție socială, are dreptul de a solicita deschiderea procedurii, comparativ cu procedurile de redresare şi lichidare judiciară aplicabile comercianților sau unor categorii de necomercianți, care pot fi deschise atât la cererea debitorilor cât şi a creditorilor. Rațiunile de protecție socială au impus, pentru deschiderea procedurilor de supraîndatorare, respectiv de reglementare pe cale amiabilă a datoriilor, soluția arătată, care relativ la emergența raporturilor dintre comercianți şi consumatori, este mai mult în spiritul dreptului civil decât în cel al dreptului comercial;
- procedurile sunt centrate, în principal, pe redresarea situației financiare a consumatorului şi a familiei sale. De altfel, şi procedura de lichidare şi redresare judiciară este actualmente reglementata, în principal, în scopul salvării întreprinderii, a menținerii funcției şi activității acesteia şi a verificării încheierii pasivului, salvarea întreprinderii constituind obiectivul major, iar funcția de reglementare a creditorilor fiind în declin; - procedurile au prioritar şi preponderent un caracter amiabil, judecătorul fiind abilitat să intervină numai în cazurile şi cu puterile limitativ prevăzute, pentru a conferi forță executorie soluțiilor amiabile cuprinse într-un plan convențional de redresare, care urmează a fi aprobat de debitor şi de principalii săi

creditori, plan care prevede şi modalitățile executării sale. Deci, normele prin care se instituie aceste proceduri conferă primatul soluțiilor amiabile pentru reglementarea datoriilor, soluții localizate în sfera dreptului privat, complinirea acestor soluții cu intervenții ale judecătorului reglementate prin norme din sfera dreptului public generând o întrepătrundere a normelor din sferele arătate, în scopul atingerii finalităților urmărite prin instituirea lor; - caracterul amiabil al procedurilor privitoare la consumator, presupune aprobarea de către debitor şi creditori a planului convențional de redresare, precum şi realizarea acestuia, dar planul este supus spre aprobare instanței, fiind fortificat astfel rolul autorității judecătoreşti în această procedură, raportat la titularul său. De altfel, şi procedurile extrajudiciare instituite pentru comercianți conturează tendința spre un tot mai pronunțat caracter amiabil, fie prin reglementarea concilierii creditorilor cu debitorul printr-un mandatar *ad hoc*, fie prin procedura reglementării amiabile pentru tratamentul judiciar al dificultăților anterior încetării plății, derulată printr-un conciliator[1];

- procedurile sunt centrate, în subsidiar, în cazul nerealizării acordului amiabil, care va atrage redresarea situației financiare a consumatorului şi a familiei sale, sau în caz de eşec al fazei de conciliere ori mediere, constând în neacceptarea propunerilor de plan pentru plata datoriilor, pe reglementarea data măsurilor extreme, rezidând în scutirea totală sau parțială a consumatorului de plata datoriilor, măsuri cărora le conferă forță executorie judecătorul de execuție[2];

- prioritatea procedurii de redresare judiciară în caz de supraîndatorare raportat la alte proceduri de recuperare a creanțelor, cu referire la procedurile individuale de executare silită[3];

- procedura de executare silită a creanțelor va fi suspendată în cazul procedurilor instituite pentru consumator, pentru a se trece la un potențial acord amiabil, deci, şi aici reglementarea în materie, atrage o înlăturare a aplicării normelor imperative de drept public, privitoare la executarea silită, în considerația derulării cu prioritate a unei alte proceduri judiciare care poate fi amiabilă, de conciliere sau mediere şi care sunt incluse în sfera dreptului privat; - tendința ca atribuțiile ținând de derularea procedurilor de reglementare a datoriilor să fie încredințate unor profesionişti în

---

[1]În dreptul francez a fost instituită prin Legea nr. 84-148 din 1martie 1984 şi prin Decretul nr. 85-88 din 25 ianuarie 1985 procedura reglementării amiabile. Cu privire la acest aspect, a se vedea I. Turcu, „Falimentul. Actuala procedură. Tratat", ed. a V-a, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2005, p. 64-69.

[2]În doctrina franceză, se apreciază că imperativul de justiție socială care a generat legiferarea situațiilor de supraîndatorare, aduce atingere principiilor intangibilității contractului şi securității sociale. Astfel, decizia judecătorului, care conferă forță executorie recomandărilor comisiei de suprandatorare, validează intervenția administrației în faza executării raportului obligațional. Recomandările motivate ale comisiei, urmare a reexaminării situației debitorului, în cazul în care situația acestuia nu s-a ameliorat, iar debitorul rămâne insolvabil, prin care se propune ştergerea totală sau parțială a datoriilor altele decât cele alimentare sau fiscale, art. 331-7 alin. 3, reprezintă o stingere a datoriilor, fără afi intemeiata pe nici una dintre cauzele de stingere legală a obligațiilor vizate de art. 1234 Cod civil. Judecătorul de execuție, căruia îi revine competența de a conferi forță executorie măsurilor excepționale recomandate de comisie, ratifică intervenția comisiei în raportul contractual, cooperarea dintre cele două autorități provocând "o alterare a raportului obligațional". A se vedea N. Sauphanor, *op. cit.*, p. 302-306.

[3]Şi procedura reorganizarii judiciare ş a falimentului aplicabilă în principal comercianților are prioritate raportat la procedura de executare de drept comun.

domeniu[1];

- procedura instituită pentru recuperarea creanțelor debitorului consumator nu are caracter concursual, principiul egalității dintre creditori fiind înlăturat, ci este o procedură specifică pentru necomercianți, diferită de procedura unică şi unitară, care reglementează ordinea de prioritate a plății creanțelor instituită pentru comercianți şi care asigură egalitatea de tratament a creditorilor[2];

- procedurile au, de asemenea, ca element central respectul demnității umane şi continuarea existenței debitorului.

De lege ferenda, procedura pentru recuperarea creanțelor debitorului persoană fizică sau a familiei sale, specifică pentru această categorie de necomercianți, ar urma, în tradiția comercială a reglementărilor neolatine în domeniu, să fie reglementată şi la nivel național pornind de la reperele arătate distinct de procedura reorganizării judiciare şi a falimentului şi urmând a se derula sub controlul justiției[3].

[1]*Exempli garatia*, mediatorul datoriilor abilitat prin procedura belgiană; mandatarul-lichidator propus a se institui în legislația franceză.

[2]În dreptul anglo-saxon şi german procedura concursuală se aplică şi debitorilor necomercianți - curent legislativ modern.

[3]Deşi desemnarea ca organe ale procedurii instituite pentru comercianți a judecătorilor sindici şi nu a unor auxiliari ai justiției nu a fost la adăpost de critici. A se vedea I. Schiau, „Regimul juridic al insolvenței comerciale", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2001, p. 46-47.

PARTEA A VI-A. ASOCIAȚII ȘI INSTITUȚII ABILITATE ÎN RAPORTURILE DINTRE COMERCIANȚI ȘI CONSUMATORI

TITLUL I. INSTITUȚII ABILITATE ÎN DOMENIUL PROTECȚIEI CONSUMATORILOR

CAPITOLUL I. INSTITUȚII PUBLICE ABILITATE ÎN DOMENIUL PROTECȚIEI CONSUMATORILOR ÎN STATELE MEMBRE ALE UE. MODELE INSTITUȚIONALE

SECȚIUNEA I. REPERE EVOLUTIVE

Manifestarea plenară a misiunii complexe a protecției consumatorilor a determinat în sfera preocupărilor puterilor publice o schimbare în ierarhia priorităților, astfel încât idealurile consumeriste au fost apreciate ca esențiale, iar printr-un amplu proces evolutiv, fiecare stat, prin guvernul său, reconsiderând importanța problemelor de consum în domeniul economico-socialului le-a acordat garanția protecției, alături de reglementări în domeniu și prin înființarea de structuri instituționale solide. Deci, în Statele membre, aspectele privind protecția consumatorilor constituie o preocupare constantă a puterilor publice, oglindită de locul ocupat de instituțiile guvernamentale abilitate în acest scop în structurile guvernamentale.

Astfel, Regatul-Unit al Marii Britanii a rezervat preocupărilor privitoare la consum un loc prioritar în executiv, acesta revenind subsecretarului de stat al afacerilor industriale și al consumului - the Parliamentary Under Secretary of State for Industry and Consumer Affairs, care este situat la al treilea nivel ierarhic în guvern, după ministru și secretar de stat. În Italia, Ministerul Industriei este însărcinat cu politica consumului, printr-un sub-secretar de stat, care are în componență, în același timp, consumul, comerțul și asigurările, în aceeași situație aflându-se Danemarca și Irlanda.

Un aspect particular îl reprezintă situația din Franța, care din 1976 până în 1991 a dispus, în guvern, de un membru anume pentru aceste probleme - secretarul de stat pentru consum - aflat sub autoritatea Ministerului Economiei și Finanțelor. La 15 mai 1991, postul de secretar de stat al consumului a fost suprimat, iar problemele de consum au trecut în competența Ministerului Comerțului și Artizanatului.

Soluția de asigurare a protecției de stat găsită, sub aspectul competențelor instituționale, în Statele membre este diferită: fie protecția consumatorilor a fost dată în competența mai multor instituții, existând chiar o structură organizatorică care asigură coordonarea activității comune, fie competențele în domeniu revin unei singure instituții de sine stătătoare, dar și în cazul în care s-a optat pentru această din urmă variantă, activitatea instituției respective se conexează cu activitatea altor organe și organisme.

Excluzând Germania, Luxemburg, Italia și Grecia, celelalte State membre au înființat instituții publice specializate, însărcinate cu aplicația legislației naționale în domeniu. Ideea de specializare a evoluat chiar spre crearea de instituții publice având competențe numai pentru un anumit sector determinat din domeniile în care se asigură protecția consumatorilor. Pentru studiul de față, relevantă este prezentarea instituțiilor publice specializate, de tradiție, ale Statelor membre, din perspectiva structurii și atribuțiilor, deoarece fenomenul instituțional îmbracă aspecte particulare de la o țară la alta.

SECȚIUNEA A II-A. INSTITUȚII SPECIALIZATE

În Franța, principala instituție publică cu atribuții esențiale în domeniul protecției consumatorilor este Direction Générale de la Concurrence, Consommation et répression de fraudes - DGCCRF, creată în 1985[1], având o diviziune în fiecare departament și aflată sub autoritatea Ministrului Economiei. Direcția are ca atribuție esențială să vegheze la buna funcționare a pieței în raporturile dintre profesioniști și consumatori, constatând, prin persoane abilitate, contravențiile privind consumul și concurența. Rolul său a fost considerabil modificat în octombrie 1986, când economia franceză a trecut de la un regim de prețuri controlate la un regim de prețuri libere, rolul principal al direcției, și anume cel de control al prețurilor, fiind înlocuit de cel al protecției consumatorilor și al activității asociațiilor acestora[2]. În cadrul Ministerului francez al Industriei și Meseriașilor, funcționează Direction Générale du Commerce Intérieur et des Consommateurs, căreia îi revine sarcina privitoare la adoptarea legislației în domeniu și armonizarea cu cea a UE.

În Regatul Unit al Marii Britanii, the Office of Fair Trading, creat în 1973, este instituția publică ce controlează practicile comerciale restrictive, informează consumatorii, efectuează cercetări și publică rapoarte în domenii ce interesează consumatorii, în revista trimestrială, "Bee Line"[3].

Office of Fair Trading a pus bazele unei diviziuni speciale privitoare la aspecte legate de aplicarea reglementărilor vizând clauzele abuzive, diviziune care publică, din 1996, un buletin periodic, care conține trei părți: prima parte prezintă cadrul juridic și administrativ al reglementării clauzelor abuzive în Regatul Unit și politica dusă de Office of Fair Trading în această materie; a doua parte este consacrată analizei detaliate a unor tipuri de clauze abuzive care vizează o excludere a responsabilității profesioniștilor pentru neîndeplinirea obligațiilor lor; iar partea a treia conține date statistice.

În Spania, „Instituto Nacional del Consumo", creat în 1975, este un organism public aflat sub tutela Ministerului spaniol al Sănătății și al Consumului, având rolul de a informa, educa și asigura protecția consumatorilor. Institutul efectuează cercetări, constituie un ajutor tehnic și economic pentru organizațiile de consumatori și pentru oficiile municipale de informare a consumatorilor, propune guvernului adoptarea de reglementări în materie de politică a consumului și reprezintă guvernul pe lângă organismele comunitare în domeniu.

Portugalia are, de asemenea, un „Instituto Nacional de Defensa do Consumidor". Acest organism public, creat în 1981, are ca și competențe planificarea, coordonarea și aplicarea politicii de protecție a consumatorilor, verificarea publicității și susținerea bugetară a organizațiilor de consumatori. Activitatea institutului se desfășoară pe mai multe direcții: participă la elaborarea reglementărilor legale în materie; la realizarea studiilor, a cercetărilor și a testelor comparative; difuzează informația pentru consumatori, prin intermediul unei reviste gratuite; este mediator pentru soluționarea

---

[1]Direcția este rezultanta unificării a două instituții până atunci separate: cea a controlului concurenței și a consumului și cea a represiunii fraudelor, creată prin Legea din 1905.

[2]Misiunea și rolul DGCCRF, pe larg a se vedea în "Consomation et concurrence - annuaire économique", 1997, editat de CEPP, Paris, p. 21-26.

[3]Publicațiile în domeniu în Statele membre, a se vedea în "La Politique d'information des consommateurs dans les états membres" în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, 729/7 juin 1991, p. 24-27.

micilor litigii. Suplimentar, spre deosebire de alte instituții, are competența de a interveni pe lângă comercianților, clarificări ale anumitor aspecte conflictuale sau pentru a-i obliga să respecte reglementările de protecție a consumatorilor.

În Irlanda, „Consumer Protection Section", direcție din cadrul Ministerului Industriei, are în competență aspectele privind consumatorii, iar o altă instituție publică - „Office of Consumer Affairs and Fair Trade", creată în 1978, care răspunde de informarea și protecția consumatorilor și de respectarea regulilor concurenței. Oficiul este compus din două autorități: directorul, care are responsabilitatea de a verifica aplicarea reglementărilor privind consumul, concurența, etichetarea și securitatea produselor și „Fair Trade Commission", al cărui rol este de a-l consilia pe ministrul în domeniul consumului.

Danemarca a instituit un sistem elaborat de organe publice însărcinate cu protecția consumatorilor. Din 1 ianuarie 1988, o agenție guvernamentală aparținând Ministerului Industriei, „Forbrugerstyrelsen", asigură politica guvernului în materie de consum, editează o revistă, „Räd og Resultater" și organizează secretariatul a trei instituții: „Forbrugerklagenaevnet", „Forbrugerombudsman" și „Statens Husholdningsräd". „Forbrugerklagen-aevnet" sau biroul de reclamații, are ca atribuție principală primirea și soluționarea reclamațiilor consumatorilor privitor la calitatea produselor și serviciilor până la o anumită valoare. Ombudsman-ul specializat, instituit în 1975, intervine fie din proprie inițiativă, fie în urma plângerilor consumatorilor, denunțând practicile neloiale sau publicitatea mincinoasă. „Statens Husholdningsräd" - Consiliul danez al economiei casnice, creat în 1935 și reorganizat în 1960, are ca obiect ameliorarea condițiilor economice, igienice și tehnice ale vieții casnice, revenindu-i sarcina de a elabora programele de acțiune ale agenției pentru anii viitori în materie de publicații și broșuri informative. Alături de aceste instituții se află „Monopoltisynet", autoritate de control al monopolurilor, al cărui rol este de a supraveghea prețurile, realizând la nevoie anchete asupra fixării lor.

În Belgia, responsabilitățile în domeniul protecției consumatorilor revin Ministerului Afacerilor Economice, care are în structură Département de l'Inspection Générale Economique având ca atribuții investigarea aspectelor privind încălcarea legislației în domeniu; întocmirea, prin funcționarii săi, a rapoartelor ce sunt trimise procurorilor, care decid începerea unei investigații, aplicarea unei amenzi administrative sau clasarea dosarului.

SECȚIUNEA A III-A. INSTITUȚII NESPECIALIZATE

În Luxemburg, nu este abilitată o singură instituție specializată având competențe în domeniul protecției consumatorilor, deci, mai multe direcții aflate în subordinea diferitelor ministere sunt competente în probleme care vizează consumatorii - la Commission des assurances este plasată în subordinea Ministerului Finanțelor, l'Office des Prix în subordinea Ministerului Economiei, dar nici o structură publică nu are competență exclusivă în aceste probleme. Aceeași situație o are și Germania, unde de problemele protecției consumatorilor se ocupă Oficiul german federal de supraveghere și control al creditelor și Oficiul german de control al asigurărilor. În Italia, institutele sănătății, ale alimentației, ale indicării calității și ale structurii publicității, sunt instituțiile publice abilitate și în materie de consum, neexistând nici aici o structură care să reunească toate problemele specifice protecției consumatorilor.

SECȚIUNEA A IV-A. OMBUDSMAN-UL - INSTITUȚIE ABILITATĂ ÎN ASIGURAREA PROTECȚIEI CONSUMATORILOR

O primă remarcă este cea privitoare la originalitatea acestei instituții, privită din perspectiva clasificării instituțiilor publice în instituții având competențe specifice și instituții având competențe nespecifice în asigurarea protecției consumatorilor și este fundamentată pe caracterul distinct al instituției ombudsman-ului, constând în caracterul de instituție specifică pentru protecția consumatorilor în unele State membre și instituție nespecifică acestui domeniu în altele.

Subsecțiunea I. Ombudsman-ul - Instituție nespecifică în asigurarea protecției consumatorilor

Din 1973, a fost instituit, în Franța, Médiateur de la République care are o competență generală[1]. Sesizabil doar printr-un parlamentar și doar pentru litigiile purtate în contradictoriu cu instituțiile publice, mediatorul nu constituie o instituție centrală în dispozitivul francez de protecție a consumatorului, deoarece are, în principal, atribuții de a primi sesizările cetățenilor aflați în conflict cu administrația sau cu un organism învestit cu o misiune în serviciu public. Médiateur de la République este o instituție descentralizată din 1986, având reprezentanți în fiecare departament. Dacă reclamația nu poate fi soluționată de către delegatul departamental, plângerea este transmisă prin intermediul acestuia, a unui deputat, senator, sau al unei asociații, mediatorului Republicii. Ombudsman-ul irlandez prezintă caracteristici comune cu mediatorul francez, este consultat în litigiile purtate în contradictoriu cu serviciile publice și are competență generală. Apărătorul poporului, „Defensor del Pueblo", nu este altceva, pentru spanioli, decât replica mediatorului din alte sisteme democratice[2]. Instituția, creată prin Constituția spaniolă din 1978, este însărcinată cu protecția persoanelor fizice sau juridice împotriva abuzurilor administrației spaniole, având, deci, o competență generală și acționând pe baza plângerilor individuale sau colective, sau din proprie inițiativă.

Subsecțiunea a II-a. Ombudsman-ul - Instituție specifică în asigurarea protecției consumatorilor

Apariția ombudsman-ului, inițial în sistemul instituțional suedez, a fost urmată de modificări de structură a instituției sub aspectul exercitării atribuțiilor și competențelor sale, culminând sub aspectul extinderii competențelor instituției, cu numirea ombudsman-ilor specializați[3]. Activitatea ombudsman-ului executiv

---

[1] „Orice persoană fizică care consideră, în legătură cu un caz care o vizează, că vreunul din organismele enumerate la art. 1 - administrația de stat, colectivități publice teritoriale, instituții publice și la orice alt organism însărcinat cu o funcție de serviciu public, nu a acționat în acord cu funcția de serviciu public pe care trebuie să-l asigure, va putea, peintr-o reclamație individuală să ceară a se aduce cazul la cunoștința Mediatorului. Se consideră individuală, o reclamație prezentată în numele unei persoane juridice, dacă persoana fizică care o prezintă este ea însăși interesată". Legea franceză nr. 73-6 din 3 ianuarie 1973.

[2] „Se va putea adresa Apărătorului poporului orice persoană fizică sau juridică ce invocă un interes legitim, fără nici o restricție" - art. 10(1) din Legea spaniolă nr. 3 din 6 aprilie 1981 a Apărătorului Poporului.

[3] Un ombudsman al concurenței, din 1954; al protecției consumatorului, din 1971; al egalității șanselor, din 1980; împotriva discriminării etnice; al copilului, din 1993; al persoanelor handicapate, din 1994.

constituie o modalitate certă de asigurare a respectării legilor în domeniul dat în competența sa, deoarece funcționând în temeiul principiului general privitor la controlul administrației de către particulari, ombudsman-ul specializat are competență într-un domeniu exclusiv[1].

În Suedia, începând din 1991, s-a experimentat următoarea procedură: ombudsman-ul consumatorilor poate să prezinte comisiei o plângere colectivă privitoare la un profesionist. Dacă comisia apreciază că plângerea este fondată, poate recomanda profesionistului să acorde aceeaşi despăgubire pentru toți consumatorii care au formulat plângeri similare împotriva lui. Dacă acțiunea colectivă nu este introdusă de ombudsman-ul consumatorilor, acestuia i se pot substitui asociațiile de consumatori sau sindicale[2].

O nouă lege privitoare la ombudsman-ul consumatorilor a intrat în vigoare, în Suedia, la 1 decembrie 1997, determinând condițiile în care ombudsman-ul este abilitat să reprezinte consumatorii individuali în fața instanțelor civile. Obiectivul acestei legi este stabilirea unei jurisprudențe în domeniul obligațiilor contractuale ale consumatorilor şi, în particular, în domeniul serviciilor financiare - credit, asigurări, economii[3].

În Finlanda, un grup de lucru în domeniul protecției consumatorilor, a propus Ministerului Economiei şi Industriei ca Biroul Ombudsman-ului consumatorilor, Administrația națională a consumului şi Centrul național de cercetări în consum să fuzioneze în cadrul unei noi administrații de consum dirijată de ombudsman-ul consumatorilor, propunere justificată prin necesitatea ameliorării profilului politicii de consum, a uniformizării imaginii administrației şi, de asemenea, a coordonării mai eficace a muncii în domeniu.

De referință pentru eficacitatea instituției sunt deciziile ombudsman-ului finlandez al consumatorilor privitoare la: publicitatea televizată - interzicerea creării de confuzii între programe[4], publicitatea şi discriminarea sexuală[5].

---

[1]Privitor la ombudsman-ii specializați, a se vedea C. Manda, O. Predescu, Popescu Slăniceanu, C. C. Manda, „Ombudsman-ul - Instituție fundamentală a statului de drept", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1997, p. 18-24.

[2]În primii doi ani de experiment, ombudsman-ul a introdus 7 plângeri colective, una a fost anulată, iar celelalte au fost admise.

[3]A se vedea „Ombudsman des consommateurs - représentation des consommateurs en justice - services financiers", Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 327-328.

[4]A se vedea E. Mickwitz, „Restructuration de l'administration nationale de la consommation: propositions du groupe de travail remises le 15 mars 1996", în Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 235. Un actor finlandez bine cunoscut a apărut într-o reclamă publicitară întrerupând un film în care acest actor deținea un rol important. Conform Ombudsman-ului consumatorilor din Finlanda, această confuzie între programe şi publicitate este contrară uzanțelor cinstite în materie comercială şi constituie, deci, o încălcare a legii privind protecția consumatorilor. Ombudsman-ul consideră că un program de televiziune este deseori identificat prin actorii săi. Dacă un actor care joacă un rol important într-o emisiune apare şi în reclama publicitară, identificarea emisiunii se transferă, în parte, asupra publicității, ceea ce crează o confuzie inacceptabilă. A se vedea E. Mickwitz, „Publicité télévisé - interdiction de confusion avec les programmes: décision de l'Ombudsman des consommateurs", Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 245-246.

[5]Societatea Philips făcea publicitate unui CD portabil în reviste pentru tineret. Imaginea principală reprezenta o femeie sumar îmbrăcată care privea spre aparat. Doar o mică imagine în colțul paginii arăta produsul prezentat. Tonul mesajului publicitar era lipsit de gravitate şi insinua o similitudine

CAPITOLUL II. ORGANISME PARAPUBLICE

În Statele membre, au fost înființate organisme numite „parapublice", adică create prin grija puterilor publice, având, de altfel, o misiune de serviciu public, dar nefăcând, totuşi parte din structurile publice şi de cele mai multe ori, subvenționate doar în mică măsură de acestea, dar deținând totodată un rol hotărâtor în asigurarea protecției consumatorilor.

În Franța, Institut national de la consommation - INC, a fost creat prin Legea din 22 decembrie 1966, la origine ca organism public, dar prin Decretul din 4 mai 1990 a fost transformat în organism parapublic. Institutul are personalitate juridică şi autonomie financiară, deşi este sub tutela administrației însărcinate cu problemele consumului, nu este dependent de acestea. În componența consiliului de administrație se află: zece reprezentanți ai consumatorilor şi utilizatorilor, cinci personalități competente în materie de consum şi trei reprezentanți ai personalului INC.

Întinderea misiunii sale face din el o instituție unică în Europa, datorită rolurilor esențiale pe care le are în materia protecției consumatorilor: centru de testare, însărcinat să efectueze teste şi să trimită rezultatele acestora consumatorilor, organizațiilor lor şi profesioniştilor vizați; centru de informare şi documentare, reprezentând o adevărată agenție de presă[1]; organism de studiu şi formare asigurând asistență tehnică organizațiilor de consumatori.

În Marea Britanie, National Consumer Council a fost creat de guvern în 1963, dizolvat în 1971 şi reînființat în 1975. Condus de un consiliu de administrație numit prin ordin de către Secretarul de Stat al Comerțului şi Industriei, National Consumer Council cuprinde 18 membri, dintre care trei reprezentanți ai Irlandei, Scoției şi respectiv ai Țării Galilor, şi un sindicalist. Ceilalți membri ai consiliului sunt numiți în funcție de competențele lor în domeniul consumului. Consiliul are ca obiectiv reprezentarea consumatorilor pe lângă guvern şi acționează ca un organ consultativ. Pentru a-şi îndeplini misiunea, efectuează studii şi cercetări în domenii precum cel al alimentației, al comerțului internațional şi al serviciilor publice, rezultatele studiilor fiind publicate în revista sa trimestrială, „Consumer Voice", destinată asociațiilor de consumatori.

În Belgia, Centre de recherches et d'information des organisations des consommateurs - CRIOC, este o asociație cu scop lucrativ având consiliul de administrație compus, într-o soluție originală, din toate organizațiile de consumatori din țară şi de un

---

între o femeie şi materialul acustic. Femeia era prezentă în publicitate pentru a atrage privirea, dar nu exista nici o legătură între aceasta şi produsul care făcea obiectul publicității. Ombudsman-ul consumatorilor a considerat că o astfel de publicitate conținea insinuări foarte clare; comparațiile dintre femeie şi aparat („this baby won't leave you cold etc. ") este degradantă deoarece insinuează că femeile, fără voință proprie, sunt gata să răspundă capriciilor bărbaților. Faptul că în alte părți ale aceleiaşi campanii publicitare, bărbații constituiau obiectul unor comentarii similare, nu-i justifica legitimitatea. În Suedia, ombudsman-ul a considerat că reclama publicitară este contrară uzanțelor oneste în cazul în care foloseşte o femeie pentru a atrage privirile asupra unui produs cu care nu are nici o legătură şi a sancționat compania cu suma de 200. 000 FIM, în temeiul Cap. 2, Secțiunea 1, a Legii privitoare la protecția consumatorilor, care interzice practicile comerciale neloiale - „Publicité et discrimination basée sur le sexe: décision de l'ombudsman des consommateurs", Décision no. CO 95/40/1944, Kuluttajansuoja, 5/95, Rev. eur. dr. consomm., 1/1996, p. 68.

[1]Publică o revistă lunară, 50 Millions de consommateurs, şi în afara seriei, un săptămânal, "L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation". Realizează emisiuni de televiziune pe programele publice Antenne 2 şi FR 3 şi dispune de un seviciu Minitel.

comisar al guvernului, iar președinția consiliului este asigurată întotdeauna de o asociație de consumatori. Atribuțiile centrului se axează, în principal, pe furnizarea unui ajutor tehnic asociațiilor de consumatori, fiind, din acest punct de vedere un adevărat centru de studii.

Olanda are o organizație însărcinată cu cercetările ce vizează consumatorii - SWOKA, organizație creată în 1978 sub imboldul a două mari asociații de consumatori, organizație în compunerea căreia intră reprezentanți ai guvernului, ai asociațiilor consumatorilor şi persoane independente. Organizația efectuează cercetări în domenii legate de consum, cum ar fi formarea consumatorilor, creditul, realizând cea mai mare parte a cercetărilor pentru guvern şi pentru organizațiile de consumatori, cercetări concretizate în rapoarte anuale.

O soluție originală s-a impus şi în Germania, rolul organismelor parapublice fiind aici foarte accentuat, spre a contrabalansa lipsa activității specializate a instituțiilor publice. Organismele parapublice s-au constituit într-un sistem eficient care cuprinde: a) „A Stiftung Warentest", creat în 1964, ca asociație de analiză a produselor, compusă la rândul său din trei organe: comitetul director, care reprezintă juridic asociația, asigurându-i gestiunea şi cuprinde cel mult trei membri; consiliul de administrație, format din 5 persoane neutre care controlează activitățile comitetului director şi „curatorium"-ul care este compus din 6 reprezentanți ai consumatorilor, din 6 reprezentanți ai fabricanților şi din 6 experți neutri numiți, de asemenea, de către Ministrul Economiei din Germania, având misiunea de a consilia comitetul director şi consiliul de administrație, de a supune spre aprobare propuneri de proiecte de teste în domeniu. Finanțată la început de guvern, asociația a dobândit autonomie datorită vânzării publicațiilor sale. Obiectivul său este de a realiza, după metode ştiințifice, teste şi anchete de tip comparativ, asupra produselor şi serviciilor; de a informa publicul asupra calității produselor şi serviciilor, prin intermediul publicațiilor sale; b) „Verbraucherschutzverein" VSV, Uniunea pentru Protecția Consumatorilor, a fost fondată în 1966 de asociații private şi are ca atribuții eficientizarea respectării legilor privitoare la concurența neloială, precum şi a celor privind condițiile contractuale generale ale întreprinderilor, promovează acțiunile colective ale consumatorilor, ale căror interese le apără acordându-le consultații de specialitate; „Stiftung Verbraucherinstitut" - institutul consumatorilor a fost creat în 1978 cu scopul de a promova informarea şi educarea consumatorilor.

În Danemarca, „Dansk Varefakta Naevn" - Institutul danez pentru etichetarea informativă, a fost creat în 1957 pentru a promova etichetarea informativă voluntară şi este alcătuit din reprezentanți ai consumatorilor precum şi din reprezentanți ai mediului comercial.

CAPITOLUL III. ORGANISME CONSULTATIVE

În unele State membre, organele consultative funcționează nu numai la nivel teritorial, prin corelarea acțiunii diverselor organisme ale administrației publice cu cele ale organizațiilor neguvernamentale, care au un rol în realizarea protecției consumatorilor, dar şi ca organe consultative cu acelaşi rol, constituite, în schimb, în structuri de sine stătătoare, cu personalitate juridică. Aceste organisme constituie, în numeroase state membre, legătura dintre asociațiile de consumatori şi puterile publice. În timp ce unele dintre aceste organisme nu reprezintă decât interesele consumatorilor, altele crează posibilitatea şi profesioniştilor de a-şi exprima punctul

de vedere. Este cazul Franței, unde Conseil national de la consommation - CNC, fondat prin Decretul din 12 iulie 1983, cuprinde un colegiu de profesioniști și un altul de reprezentanți ai organizațiilor naționale de consumatori agreate, precum și experți în probleme de consum. Consiliul își desfășoară activitatea pe grupe de lucru formate din reprezentanți ai consumatorilor, din profesioniști și prezidate de un reprezentant al administrației. Fiecare grupă pregătește un aviz pentru aspectul pus în discuție, pe care îl supune aprobării consiliului în plenul său. Avizele votate sunt publicate în Bulletin officiel de la concurrence, de la consommation et de la repression des fraudes.

În Belgia, echivalentul CNC-ului francez îl constituie „Conseil de la consommation". Creat prin Decretul regal din 20 februarie 1964, acesta regrupează în subordinea Ministerului Afacerilor Economice, reprezentanții organizațiilor de protecție a consumatorilor și pe cei ai profesioniștilor. Reprezentanții consumatorilor sunt prezenți în număr mai mare față de ceilalți participanți, iar consiliul este prezidat, de regulă, de un consumator. Obiectivul acestui consiliu este de a acorda guvernului, din oficiu sau la cererea sa, avize cu privire la aspectele legate de consumatori; de a selecta o documentație cu privire domeniile care pot aduce atingere intereselor consumatorilor; de a promova, urmări și de a încuraja munca de cercetare privind consumul; de a coordona și armoniza acțiunile de informare întreprinse în favoarea consumatorilor. Deși impactul activității Consiliului consumului este major în ultimii ani, dar numărul de interese divergente pe care le reunește, îl împiedică de cele mai multe ori să formuleze păreri în unanimitate, ceea ce-i diminuează forța de presiune asupra organelor guvernamentale de decizie.

Olanda are, din 1964, un organ consultativ, Commissie Voor Consumentenaangelegenheden - Comitetul afacerilor consumului. Este un comitet permanent al Comitetului economic și social, finanțat de Ministerul Afacerilor Economice, care elaborează politica în toate domeniile sociale și economice și are în compunere unsprezece membri reprezentând industria, din care nouă membri sunt numiți de principalele două organizații de consumatori olandezi, doi membri provin din sindicatele muncitorești și cinci membri sunt independenți, iar printre atribuții, se numără și aceea de a examina proiectele noi de acte normative, de a încuraja cercetările în domeniu și de a da avize guvernului pentru aspectele legate de consum, din oficiu sau la cererea acestuia.

În Germania, există mai multe comitete consultative, din care unul pe lângă Ministerul Alimentației, al Agriculturii și Pădurilor care cuprinde șaisprezece membri, reprezentanți ai consumatorilor și ai altor categorii interesate în asigurarea protecției consumatorilor. Secretariatul general al comitetului este asigurat de Arbeitsgemeinschaft des Verbraucher - AGV, principala asociație de consumatori din Germania. Comitetul consultativ avizează ministerul asupra tuturor problemelor privitoare la consum.

În Spania s-a înființat prin Decretul din 22 iunie 1990 un Consiliu consultativ, compus din douăzeci de reprezentanți ai asociațiilor și federațiilor de consumatori și din cinci reprezentanți ai cooperativelor de consumatori, consiliu al cărui secretariat este asigurat de *Instituto Nacional del Consumo*. Consiliul poate să se sesizeze din oficiu sau la cererea ministrului, pentru a da avizul *Instituto Nacional del Consumo* asupra tuturor aspectelor privitoare la consum, profesioniștii nefiind reprezentați în acest consiliu. Aceeași situație o întâlnim și în Luxemburg unde, consiliul consumatorilor nu îi include pe comercianți și artizani, consumatorii fiind reprezentați, prin unica asociație

națională - l'Union Luxembourgeoise des Consommateurs - UCL, alături de reprezentanții Ministerelor Economiei, al Familiei şi al Justiției ai căror miniştrii cer avizul UCL în cadrul elaborării reglementărilor legale în materia protecției consumatorilor, cu toate că nici o dispoziție legală nu obligă în acest sens legislativul şi executivul. Aceeaşi situație este şi în Irlanda cu The National Consumer Advisory.

Alte state europene nu au constituit asemenea organisme. Este cazul Italiei, Portugaliei, Greciei şi al Danemarcei. Situația în acest din urmă stat este particulară: deşi nu are un organism consultativ, rolul acestuia este îndeplinit de principala organizație de consumatori din țară, Forbrugerradet care regrupează toate mişcările consumeriste naționale şi reprezintă 75% din populația daneză, având rolul de consultant al guvernului în toate problemele privitoare la consum.

CAPITOLUL IV. STRUCTURI PRIVATE

Cadrul de asigurare a protecției consumatorilor, culminează în anumite țări cu structurile private, create chiar de vânzătorii şi prestatorii profesionişti, în interiorul lor organizațional, în scopul protejării imaginii proprii şi al obținerii fidelității clienților. Aceste structuri se concretizează în următoarele formule juridice: mediatori din întreprinderi sau pe sectoare de activitate, serviciul consumatori.

SECȚIUNEA I. MEDIATORI DIN ÎNTREPRINDERI SAU PE SECTOARE DE ACTIVITATE

În Franța, societățile bancare şi de asigurări au creat un post de „mediator" însărcinat cu apărarea intereselor consumatorilor. Titularul postului, deşi angajat al societății, are rolul de „arbitru" între aceasta şi consumator[1], în cazul unei sesizări formulate de consumator, prin găsirea de soluții constructive, care înlătură procese costisitoare şi dăunătoare societății[2].

SECȚIUNEA A II-A. SERVICIUL CONSUMATORI

Societățile comerciale care au creat, în Franța, un veritabil „serviciu consumatori", constând într-un „instrument viu de adaptare creativă la consumerism", „instrument de luptă a piețelor" şi care „nu corespunde unei lumi, ci unui curent socio-economic, profund şi durabil", sunt relativ puține la această dată, aceste servicii fiind deseori ataşate serviciului comercial sau marketing[3].

În Statele Unite, numite Better Business Bureau, aceste servicii sunt plasate sub responsabilitatea direcției generale a societății, dispun de un rol mai important decât în Franța şi sunt în număr de aproape 2. 000.

---

[1]A nu se confunda cu procedura de soluționare extrajudiciară a litigiilor de consum prin mediere sau arbitraj, prezentată la Partea a VI-a, Titlul II, Cap. III. Este vizat aici angajatul societății şi nu un organism independent, ca şi în cazul procedurilor extrajudiciare.

[2]Procedura utilizată nu este întotdeauna eficientă datorită condițiilor de sesizare, deoarece unii profesionişti, cum ar fi Société Générale du Chemin de Fer - SNCF, primesc sesizările doar printr-o asociație de consumatori.

[3]A se vedea Y. Renoux, „Le service consommateur, outil d'excellence", Ed. Chotard et Associes, Paris, 1988, p. 10-11, autorul este profesor universitar la Facultatea de Stiințe Economice şi Sociale a Universității Haute-Alsace, iar cartea este o convingătoare pledoarie pentru înființarea unui astfel de serviciu.

CAPITOLUL V. INSTITUȚII ABILITATE ÎN DOMENIUL PROTECȚIEI CONSUMATORILOR ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ - DIRECTION GÉNÉRALE POUR LA POLITIQUE DE LA CONSOMMATION ET LA PROTECTION DE LA SANTÉ DES CONSOMMATEURS

Mai multe structuri comunitare, concretizate într-un adevărat sistem instituțional, asigură, la această dată, protecția consumatorilor[1]. În Uniune nu a fost abilitat inițial un serviciu administrativ care să aibă în competență politica comunitară privitoare la consumatori, acesta fiind constituit în 1968, lărgit în 1973 și denumit „Service d'environnement et de protection des consommateurs", având statutul unei direcții generale în cadrul Comisiei Europene, condusă din 1977 de un director al afacerilor privitoare la consum. Atribuțiile serviciului sunt: de a culege informații privitoare la protecția consumatorilor; de a efectua studii și de a propune directive în domeniu. Serviciul este structurat în 3 unități administrative: pentru protecția persoanei fizice, pentru promovarea intereselor economice, juridice și pentru informarea și educarea consumatorilor. Din 1989, serviciul destinat consumatorilor a devenit independent, organizat sub forma unei direcții și poartă denumirea „Service - politique des consommateurs", iar în anul 1997, sectoarele prioritare ale activități serviciului au fost: protecția interesului economic al consumatorilor; produsele alimentare și sănătatea; serviciile financiare și euro; securitatea consumatorilor[2].

Pe plan instituțional, constatarea incapacității autorităților comunitare de a asigura protecția sănătății publicului în cadrul procedurilor de control în vigoare revelată de cazul propagării encefalitei bovine spongiforme, este la originea unei restructurări importante a serviciilor Comisiei Europene, al cărui impact este semnificativ pentru Direcția Generală însărcinată cu politica de protecția consumatorului. Sarcinile și efectivele acesteia au crescut considerabil, directiva fiind numită „Direction générale pour la politique de la consommation et la protection de la santé des consommateurs"- DG XXIV.

Comisia urmărește ca activitățile sale în materie de protecție a sănătății alimentare să devină mai eficace, mai transparente și mai echilibrate în temeiul următoarelor principii: separarea în cadrul procedurii decizionale între serviciile însărcinate cu elaborarea textelor legislației și cele responsabile de serviciile științifice; asigurarea transparenței și a difuzării informațiilor pe parcursul procesului decizional și al acțiunilor de control[3]. Comisia este însărcinată să aloce subvenții organizațiilor de consumatori europene, mai multe linii de finanțare fiind destinate obiectivelor precise. Impulsul politic necesar și coordonarea acțiunilor comisiei în materie de sănătate vor fi asigurate de un Grup de Comisari pentru sănătatea alimentară care va fi prezidat de însăși Președintele Comisiei. De asemenea, va fi atașat Directorului General al DG XXIV o secție responsabilă de evaluare a riscurilor sănătății publice căreia îi vor fi

---

[1]Privitor la acest aspect, a se vedea O. Manolache, „Drept comunitar. Instituții comunitare", ed. a-II-a, Ed. All Beck, București, 1999, p. 79-119.

[2]Prezentate pe larg în Rapport annual pe 1997 a DGXXIV - Politique des consommateurs et Protection de leur Santé, capitolul „Actions Communautaires en Faveur des Consommateurs".

[3]În ceea ce privește controalele, atât în interiorul cât și în exteriorul Uniunii, nu este vorba de a le schimba rolul ci de a le face mai autonome și independente în raport cu serviciile care elaborează legislația. Astfel comisia a decis anexarea la DG XXIV a Office d'inspection et contrôle vétérinaire et phytosanitaire du DG VI, transformându-l în Office de contrôle et d'audit de la qualité des produits.

încredințate și controlul produselor alimentare[1].

Comisia Europeană încearcă să reconsidere politica proprie privitoare la produsele alimentare în scopul asigurării securității consumatorilor, sens în care a creat canale de informare - rapoarte periodice, accesul publicului la serviciile de inspecție, prin telefon, Internet și instituirea unui serviciu de informații de urgență pentru Statele membre și pentru instituții, accesibile publicului și tuturor asociațiilor interesate. Comisia a plasat gestiunea comitetelor științifice și responsabilitatea inspecției și controlului sub autoritatea Comisarului însărcinat cu politica consumatorilor și cu protecția sănătății. Printre măsurile care permit DG XXIV să-și asume mai bine responsabilitățile, este, mai ales, mărirea personalului - 263 de noi funcționari.

CAPITOLUL VI. INSTITUȚII PUBLICE ABILITATE ÎN DOMENIUL PROTECȚIEI CONSUMATORILOR LA NIVEL NAȚIONAL

SECȚIUNEA I. AUTORITATEA NAȚIONALĂ PENTRU PROTECȚIA CONSUMATORILOR - ANPC

Principalul organ de specialitate al administrației publice centrale, cu personalitate juridică, aflat în subordinea Guvernului, și în coordonarea primului ministru, cu sediul în municipiul București, înființat în temeiul art. 28-29 din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, abilitat în domeniu, este ANPC, succesoarea Oficiului pentru Protecția Consumatorilor care s-a desființat. Organizarea și funcționarea ANPC, sunt prevăzute în H. G. nr. 755 din 3 iulie 2003 privind organizarea și funcționarea Autorității Naționale pentru Protecția Consumatorilor[2], iar finanțarea acesteia se realizează prin Secretariatul General al Guvernului. Conform art. 12, alin. 1 din hotărâre, sumele necesare în vederea funcționării ANPC se asigură de la bugetul de stat, cu excepția sumelor provenite din activitățile finanțate integral din venituri proprii.

Potrivit art. 2, alin. 1, al hotărârii, ANPC coordonează și realizează strategia și politica Guvernului în domeniul protecției consumatorilor, acționează pentru prevenirea și combaterea practicilor care dăunează vieții, sănătății, securității și intereselor economice ale consumatorilor. Conform alin. 2, 3 și 4 ale aceluiași articol, ANPC asigură armonizarea cadrului legislativ național cu reglementările din UE în domeniul protecției consumatorilor, desfășoară activitatea de informare și educare a cetățenilor privind drepturile pe care le au în calitate de consumatori și evaluează efectele pe piață ale sistemelor de supraveghere a produselor și serviciilor destinate acestora. ANPC efectuează activități de analiză și marcare a metalelor prețioase și aliajelor lor și de expertizare a acestora și a pietrelor prețioase, și autorizează persoanele fizice și juridice, în condițiile legii, să efectueze operațiuni cu metale prețioase, aliaje ale acestora și pietre prețioase, conform prevederilor art. 2. Conform art. 6, alin. 1, în subordinea ANPC funcționează, ca unități cu personalitate juridică, oficiile județene pentru protecția consumatorilor, Oficiul pentru Protecția Consumatorilor al

[1]A se vedea A. Davis, „Politique communautaire concernant la sécurité des aliments: Communication de la Commission du 30 avril 1997 relative à la santé des consommateurs et la sécurité des aliments", în Rev. eur. dr. consomm., 2/1997, p. 146.

[2]Publicată în M. Of. nr. 490 din 08. 07. 2003, modificată prin H. G. nr. 209 din 24 martie 2005, publicată în M. Of. nr. 277 din 04. 04. 2005, numită în continuare "H. G. nr. 755 din 2003 privind organizarea și funcționarea ANPC".

Municipiului Bucureşti şi Centrul Naţional pentru Încercarea şi Expertizarea Produselor „Larex" Bucureşti.

Potrivit art. 4, alin. 1, conducerea ANPC este asigurată de un Secretar de stat care are calitatea de preşedinte, ajutat de către un subsecretar de stat care are calitatea de vicepreşedinte, numiţi prin decizie a primului-ministru. Conform alin. 3 al aceluiaşi articol, preşedintele participă ca invitat la şedinţele Guvernului în care se dezbat probleme din domeniul protecţiei consumatorilor, conduce întreaga activitate a ANPC şi reprezintă instituţia în raporturile cu Guvernul, cu ministerele, cu celelalte autorităţi ale administraţiei publice centrale şi locale, cu instituţii naţionale şi internaţionale şi cu persoane juridice şi fizice române şi străine[1]. În cazul în care preşedintele nu îşi poate exercita atribuţiile curente, acestea sunt îndeplinite de vicepreşedinte, conform art. 5, alin. 5. Preşedintele ANPC este ordonator secundar de credite - art. 4, alin. 2. În exercitarea atribuţiilor sale, preşedintele ANPC emite ordine şi instrucţiuni, iar cele având caracter normativ se publică în Monitorul Oficial - art. 4, alin. 4.

În realizarea obiectului său de activitate ANPC are, conform art. 3 din H. G. nr. 755 din 2003 privind organizarea şi funcţionarea ANPC, următoarele atribuţii: *participă, împreună cu alte organe ale administraţiei publice centrale şi locale de specialitate cu atribuţii în domeniu şi cu organismele neguvernamentale ale consumatorilor, la elaborarea strategiei în domeniul protecţiei consumatorilor, asigurând corelarea acesteia cu cea existentă în Uniunea Europeană;* propune Guvernului spre adoptare şi avizează proiecte de acte normative în domeniul protecţiei consumatorilor cu privire la fabricarea, ambalarea, etichetarea, conservarea, depozitarea, transportul, importul şi comercializarea produselor, precum şi cu privire la prestarea serviciilor, astfel încât acestea să nu pună în pericol viaţa, sănătatea sau securitatea consumatorilor ori să afecteze drepturile şi interesele lor legitime; elaborează, împreună cu alte organe de specialitate ale administraţiei publice, proceduri privind obiectivele, condiţiile şi modul de colaborare în desfăşurarea activităţii de protecţie a consumatorilor; participă la realizarea programelor interne şi internaţionale în domeniul protecţiei consumatorilor, colaborând cu organizaţii şi instituţii din ţară şi din străinătate, conform competenţelor ce îi revin potrivit dispoziţiilor legale în vigoare; *efectuează analize şi încercări în laboratoarele acreditate conform legii sau în laboratoare proprii ori agreate; efectuează sau finanţează studii şi teste comparative cu privire la calitatea produselor şi serviciilor destinate consumatorilor, pe care le aduce la cunoştinţă publicului; desfăşoară activităţi de informare, consiliere şi educare a consumatorilor; editează publicaţii de specialitate în domeniul protecţiei consumatorilor; sprijină asociaţiile de consumatori în vederea atingerii obiectivelor prevăzute de lege;* sprijină asociaţiile de consumatori în acţiunea de înfiinţare şi funcţionare a centrelor de consultanţă, informare şi educare a consumatorilor. Aceste centre se înfiinţează şi funcţionează în temeiul art. 38[1] din Legea nr. 37 din 2002.

ANPC informează permanent consumatorii asupra produselor şi serviciilor care

---

[1]Organizaţiile la care România este parte şi membru cotizant, cu relevanţă în domeniul protecţiei consumatorilor, sunt Bureau International de Métrologie Légale cu sediul în Paris, Bureau international pour des mesures et difficultés cu sediul în Sevres, Organisation Internationale de Standardisation de la Geneva, Comité Européen de Standardisation Bruxelles, Organisation Internationale des Unions des Consommateurs. Cotizaţiile se plătesc în conformitate cu O. G. nr. 41 din 12 august 1994, publicată în M. Of. nr. 241 din 29. 08. 1994, privind autorizarea plăţii cotizaţiilor la organizaţiile internaţionale la care România este parte.

prezintă riscuri pentru sănătatea şi securitatea lor sau care le pot afecta interesele economice; prezintă informări periodice Guvernului şi organelor administrației publice centrale interesate, referitoare la activitatea proprie privind respectarea drepturilor şi intereselor consumatorilor; controlează respectarea dispozițiilor legale privind protecția consumatorilor, referitoare la securitatea produselor şi serviciilor, precum şi la apărarea drepturilor legitime ale consumatorilor, prin efectuarea de controale pe piață la producători, importatori, distribuitori, vânzători, prestatori de servicii şi în unitățile vamale, având acces la locurile în care se produc, se depozitează ori se comercializează produsele sau în care se prestează serviciile, precum şi la documentele referitoare la acestea; constată contravenții şi dispune măsuri de limitare a consecințelor producerii, prestării, importului, comercializării sau oferirii gratuite a unor produse şi servicii care nu respectă dispozițiile legale din domeniile de activitate ale Autorității, prin aplicarea sancțiunilor contravenționale principale şi complementare prevăzute de lege, sesizează organele de urmărire penală ori de câte ori constată încălcări ale legii penale; solicită organelor emitente suspendarea sau retragerea autorizației de funcționare, a licenței de fabricație ori a certificatului de clasificare, în condițiile legii; coordonează schimbul rapid de informații cu instituțiile şi organele competente, naționale şi internaționale, privind produsele şi serviciile care reprezintă risc pentru sănătatea şi securitatea consumatorilor; controlează dacă mijloacele de măsurare folosite pe piață sunt însoțite de documentele prevăzute de lege care atestă verificarea acestora din punct de vedere metrologic; sesizează factorii de decizie şi operatorii implicați în sistemul de certificare a calității produselor şi serviciilor, în baza constatărilor proprii şi a informațiilor primite de la organismele neguvernamentale şi de la consumatori, cu privire la neconformitățile produselor şi serviciilor destinate consumului populației în raport cu documentele de certificare şi propune îmbunătățirea sau elaborarea de reglementări în domeniu; primeşte şi rezolvă sau, după caz, transmite spre soluționare celor în drept, potrivit competențelor, sesizările asociațiilor pentru protecția consumatorilor, precum şi sesizările persoanelor fizice sau juridice cu privire la încălcarea drepturilor consumatorilor, în condițiile legii; desfăşoară activități de pregătire a specialiştilor în domeniul protecției consumatorilor; acordă consultanță de specialitate în domeniul protecției consumatorilor pentru persoane juridice; stabileşte şi percepe taxe şi tarife pentru efectuarea de analize, încercări, expertizări, certificări de laborator, autorizări, consultanță, cursuri de pregătire, specializare sau perfecționare, alte servicii prestate în condițiile legii; fundamentează şi propune în proiectul de buget resursele financiare necesare în vederea realizării politicilor în domeniul său de competență; urmăreşte, potrivit legii, legalitatea publicității pentru produsele şi serviciile destinate consumatorilor; autorizează operațiunile cu metale prețioase, aliajele acestora şi pietre prețioase; stabileşte şi aprobă mărcile utilizate de producătorii interni, importatori sau, după caz, de comercianți, pe bază de tarife proprii, precum şi marca proprie de certificare; efectuează expertize ale metalelor prețioase şi pietrelor prețioase în condițiile legii; îndeplineşte orice alte atribuții stabilite prin acte normative pentru domeniul său de activitate[1].

Personalul împuternicit al ANPC, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, are dreptul,

---

[1]Atribuțiile fostului Oficiu al Protecției Consumatorilor din perspectiva combaterii fenomenelor anti-concurențiale, a se vedea O. Căpățână, „Dreptul concurenței comerciale", ediția a II-a, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1998, p. 62-64.

conform prevederilor art. 9 şi 10 să aplice sigilii sau semen distinctive cu valoare de sigiliu, în condițiile legii, să efectueze controale şi verificări, răspunzând de păstrarea profesional în legătură cu aspectele tehnologice, economice şi comerciale de care ia cunoştință în exercitarea atribuțiilor de serviciu. Contravaloarea mărfurilor şi a eşantioanelor prelevate în cadrul acțiunilor de control efectuate potrivit dispozițiilor prezentei hotărâri, precum şi a cheltuielilor ocazionate de încercarea şi verificarea produselor în laboratoare se suportă de ANPC, dacă în urma controlului nu se constată vinovăția agentului economic. În caz contrar cheltuielile se suportă de agentul economic, conform prevederilor art. 11 din hotărâre. În perspectivă, astfel cum am arătat Codul consumului, Partea I, Titlul I, Cap. II, prevede înființarea instituției publice - Institutul Național al Consumului.

În domeniul creditului destinat consumului, alături de abilitarea generală a ANPC, sunt abilitate mai multe instituții, conlucrând alături de cele în domeniul protecției consumatorilor şi cele din domeniul bancar. Legea stabileşte atribuții specifice pentru ANPC şi BNR şi dispune în conformitate cu prevederile art. 22, alin. 2 înființarea prin hotărâre de guvern a unei «autorități competente» abilitată în supravegherea îndeplinirii condițiilor legale pentru înregistrarea şi pentru emiterea autorizației creditorului sau a intermediarului de credit, după caz. Normele de aplicare a Legii, prevăd că BNR are competențe exclusiv în ceea ce priveşte modul de ducere la îndeplinire a dispozițiilor Legii de către instituțiile de credit supuse unei proceduri de autorizare, conform Legii nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară. Până la intrarea în vigoare a hotărârii guvernului, prin care va fi desemnată autoritatea competentă, precum şi modul de înregistrare şi autorizare, creditorii şi intermediarii de credit supuşi obligației de autorizare reglementate de art. 15, alin. 1 din Lege vor continua să îşi exercite activitatea de creditare, cu respectarea tuturor celorlalte condiții prevăzute de Lege.

SECȚIUNEA A II-A. CONSILIUL CONCURENȚEI – ORGAN DE SPECIALITATE DIN DOMENIUL CONCURENȚEI

Consiliul Concurenței este o autoritate administrativă autonomă în domeniul concurenței înființată în temeiul Legii concurenței nr. 21 din 1996[1], art. 17 cu personalitatea juridică şi având atribuții care vizează concurența comercială. Interferențele existente între normele care asigură protecția consumatorilor şi cele ale concurenței comerciale se reflectă şi pe plan instituțional, prin interferența de atribuții între organele de specialitate chemate să verifice aplicarea reglementărilor care asigură protecția consumatorilor şi a concurenților, însuşi scopul Legii concurenței nr. 21 din 1996 fiind protecția, menținerea şi stimularea concurenței, pentru asigurarea unui mediu concurențial normal în vederea promovării intereselor consumatorilor.

SECȚIUNEA A III-A. COMITETUL INTERMINISTERIAL PENTRU SUPRAVEGHEREA PIEȚII PRODUSELOR ŞI SERVICIILOR ŞI PROTECȚIA CONSUMATORILOR

În conformitate cu prevederile H. G. nr. 681 din 19 iulie 2001[2] s-a înființat şi s-a

[1]Publicată în M. Of. nr. 88 din 30. 04. 1996, modificată şi completată prin O. U. G. nr. 121 din 4 decembrie 2003, publicată în M. Of. nr. 875 din 10. 12. 2003, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 184 din 17 mai 2004, publicată în M. Of. nr. 461 din 24. 05. 2004, numită în continuare „Legea concurenței nr. 21 din 1996".

[2]Publicată în M. Of. nr. 437 din 6 august 2001, modificată prin H. G. nr. 144 din 12 februarie 2004, publicată în M. Of. nr. 138 din 16. 02. 2004, numită în continuare „H. G. nr. 681 din 2001 privind

reglementat funcționarea Comitetului Interministerial pentru Supraveghe-rea Pieței Produselor și Serviciilor și Protecția Consumatorilor, asigurându-se astfel colaborarea ministerelor în desfășurarea activităților privitoare la protecția consumatorilor, deoarece mai multe ministere au competențe în acest domeniu.

Conform anexei H. G. nr. 681 din 2001, Comitetul interministerial este alcătuit din reprezentanți ai ANPC, Ministerului pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii și Cooperație, Oficiului Concurenței, Ministerului Integrării Europene, Ministerului Apelor și Protecției Mediului, Ministerului Industriei și Resurselor, Ministerului Turismului, Ministerului Sănătății și Familiei, Ministerului Agriculturii, Alimentației și Pădurilor, Ministerului de Interne, Gărzii Financiare Centrale, Direcției Generale a Vămilor, Ministerului Administrației Publice, Ministerului Lucrărilor Publice, și ai Ministerului Afacerilor Externe. Comitetul interministerial este condus de Secretarul de stat, președintele Autorității Naționale pentru Protecția Consumatorilor, în calitate de președinte al comitetului, sau, în lipsa acestuia, de către unul dintre vicepreședinți desemnat prin ordin al secretarului de stat, președinte al ANPC.

Prin Ordinul nr. 340 din 1 noiembrie 2000 al Ministerului Industriei și Comerțului[1], a fost aprobat Regulamentul de organizare și funcționare a Comitetului Interministerial pentru Supravegherea Pieței Produselor și Serviciilor și Protecția Consumatorilor. Potrivit art. 2 din regulament, Comitetul interministerial este un *organism fără personalitate juridică, care funcționează pe lângă Ministerul Industriei și Comerțului și își exercită atribuțiile în limitele competențelor stabilite prin H. G. nr. 681 din 2001.*

Comitetul interministerial are, conform art. 3 al ordinului, următoarele obiective și atribuții: - analizează și evaluează sistemul actual de supraveghere și control al pieței din România; - studiază sistemul de supraveghere și control al pieței din unele țări ale UE; - implementează, în baza analizelor, studiilor și evaluărilor efectuate, Sistemul național de supraveghere a pieței produselor și serviciilor, care să răspundă următoarelor cerințe: stabilirea responsabilităților agenților economici; delimitarea clară a atribuțiilor organismelor de control abilitate; stabilirea metodelor și tehnicilor de control; transparența procedurilor și siguranța mecanismelor de inspecție și control; perfecționarea procedurilor de informare și colaborare între instituțiile cu competență în materie; - formulează, fundamentează și propune ministrului industriei și comerțului, precum și președintelui ANPC soluții și programe de îmbunătățire și implementare a cadrului legislativ și instituțional necesar.

Pentru îndeplinirea atribuțiilor sale, Comitetul interministerial se întrunește ori de câte ori este necesar, la convocarea președintelui sau, în lipsa acestuia, a unuia dintre vicepreședinți – art. 5, alin. 1, din regulament. Secretariatul Comitetului interministerial se asigură de Ministerul Industriei și Comerțului, este coordonat de directorul Direcției protecția consumatorului și este format din 6 membri, conform art. 6, alin. 1. În perioada dintre două reuniuni secretariatul asigură legătura dintre membrii Comitetului interministerial și schimburile de informații și documente necesare pentru îndeplinirea obiectivelor propuse. Membrii Comitetului interministerial sunt convocați nominal, în scris, cu minimum 7 zile înaintea fiecărei reuniuni, comunicându-se locul, data și ora convocării, precum și ordinea de zi la care se anexează documentele de lucru necesare. Pentru buna desfășurare a activității

---

înființarea, organizarea și funcționarea Comitetului Interministerial pentru Supravegherea Pieței Produselor și Serviciilor și Protecția Consumatorilor".

[1]Publicat în M. Of. nr. 676 din 19. 12. 2000.

Comitetul interministerial poate organiza grupe de lucru cu experți pe probleme, în funcție de tematicile abordate, conduse de membrii acestuia.

SECȚIUNEA A IV-A. ORGANE CONSULTATIVE

Prevederile Cap. VII al O. G. nr. 21 din 1992 reglementează constituirea la nivel central și local - județ, oraș, comună a consiliilor consultative de protecție a consumatorilor, formate din reprezentanții tuturor organelor administrației publice care au competențe cu caracter general sau special în domeniul protecției consumatorilor și al structurii organizatorice la nivelul respectiv: prefect, primar sau reprezentanții acestora, reprezentanți ai asociațiilor pentru protecția consumatorilor, reprezentanți ai altor organisme după caz.

Consiliile consultative asigură cadrul informațional și organizatoric necesar stabilirii și aplicării politicii de protecție a consumatorilor și corelării acțiunii diverselor organisme ale administrației publice cu cele ale organizațiilor neguvernamentale care au un rol în realizarea protecției consumatorilor. Activitatea Consiliilor consultative este reglementată prin H. G. nr. 251 din 27 mai 1994 privind stabilirea componenței, a atribuțiilor și a modului de organizare și funcționare a Consiliului consultativ pentru protecția consumatorilor[1]. Atribuțiile acestora sunt: analizează modul în care sunt respectate drepturile consumatorilor; analizează modul de colaborare a autorităților administrației publice în domeniul protecției consumatorilor și recomandă căi de îmbunătățire a colaborării; analizează problemele specifice ale asociațiilor pentru protecția consumatorilor; stabilesc obiective comune asupra realizării cărora, prin mijloacele specifice fiecărei categorii de autorități și organisme guvernamentale sau neguvernamentale, se convine să se concentreze acțiunea acestora în vederea opririi sau înlăturării efectelor negative asupra vieții, sănătății, securității sau intereselor economice ale consumatorilor, care se manifestă în mod repetat sau cu consecințe grave într-un anumit sector al producției și/sau comercializării produselor sau prestărilor de servicii; analizează modul în care autoritățile administrației publice răspund solicitărilor consumatorilor sau asociațiilor pentru protecția consumatorilor și sesizează autoritățile în cauză asupra eventualelor carențe în organizarea și funcționarea sistemului de recepție și răspuns al cererilor consumatorilor; sprijină acțiunile de informare și educare a consumatorilor, desfășurate de diverse autorități, organisme, organizații existente la nivel național, județean, orășenesc, comunal.

SECȚIUNEA A V-A. AVOCATUL POPORULUI

În temeiul considerentelor privitoare la caracterul democratic și eficacitatea instituției în apărarea drepturilor și libertăților cetățenilor, Constituția României din 1991[2] consacră, pentru prima dată în România, în Cap. IV - art. 55-57 instituția Avocatului Poporului, *instituție a cărei activitate are caracter public, dar este independentă de orice autoritate publică, fără a se substitui acestora, întemeiată pe aceea că exercitarea controlului asupra administrației, la inițiativa persoanelor particulare, constituie un principiu de ordine publică fundamental în regimurile democratice.*

Legea nr. 35 din 13 martie 1997 privind organizarea și funcționarea instituției

---

[1]Publicată în M. Of. nr. 152 din 17 iunie 1994.

[2]Publicată în M. Of. nr. 233 din 21. 11. 1991, modificată și completată prin Legea nr. 429 din 23 octombrie 2003, publicată în M. Of. nr. 758 din 29. 10. 2003.

Avocatul Poporului[1] prevede structura, competența, atribuțiile, numirea şi încetarea din funcție a Avocatului Poporului, modalitățile de apărare a drepturilor şi libertăților publice a cetățenilor. Potrivit art. 36 al Legii nr. 35 din 1997 privind organizarea şi funcționarea instituției Avocatul Poporului, Biroul Permanent al Senatului, la propunerea Avocatului Poporului, adoptă, în termen de 60 de zile de la numirea acestuia, Regulamentul de organizare şi funcționare a instituției Avocatului Poporului[2].

Având o competență generală, şi anume „apărarea drepturilor şi libertăților cetățenilor în raporturile acestora cu autoritățile publice" - art. 1, alin. 1, din Legea nr. 35 din 1997 este abilitat Avocatului Poporului să asigure o protecție a drepturilor şi interesele persoanei fizice decurgând din calitatea acesteia de consumator? Răspunsul la întrebare comportă următoarele discuții: este cert ca încălcarea drepturilor sau libertăților cetățeneşti, din care decurg, astfel cum am arătat la Partea I, Titlul I, Cap. II, drepturile consumatorilor pot fi sesizate instituției Avocatului Poporului de către persoana fizică[3], dar, numai în ipoteza în care titularul încălcării acestor drepturi este o autoritate publică. Deci, persoana lezată este îndreptățită să sesizeze Avocatul Poporului şi este legiferat dreptul acestuia de a se sesiza din oficiu atunci când află, prin orice mijloace, că au fost încălcate drepturi sau libertăți ale omului - potrivit art. 23 din Regulament[4]. Drepturile şi libertățile omului din care decurg drepturile consumatorilor se exercită în contradictoriu, în principal, cu persoanele juridice de drept privat, care au calitatea de comercianți, dar se pot exercita şi, deci, pot fi încălcate şi de către o autoritate publică, prin furnizorii de servicii publice[5], iar pe acest palier competența Avocatului Poporului se conexează protecției consumatorilor. Şi în dreptul francez, astfel cum am arătat la Partea a IV-a, Titlul I, Cap. I, se remarcă o extensie a aplicării reglementărilor de protecție a consumatorilor şi spre contractele încheiate cu serviciile publice industriale şi

---

[1]Publicată în M. Of. nr. 48 din 20. 03. 1997, completată prin Legea nr. 125 din 22 iunie 1998, publicată în M. Of. nr. 229 din 24. 06. 1998; modificată şi completată prin Legea nr. 181 din 12 aprilie 2002, publicată în M. Of. nr. 268 din 22. 04. 2002, şi prin Legea nr. 233 din 7 iunie 2004, publicată în M. Of. nr. 553 din 22. 06. 2004, numită în continuare „Legea nr. 35 din 1997 privind organizarea şi funcționarea instituției Avocatul Poporului".

[2]Regulamentul în vigoare la această dată este Regulamentul din 17 aprilie 2002 de organizare şi funcționare a instituției Avocatul Poporului, publicat în M. Of. nr. 326 din 16. 05. 2002, aprobat prin H. G. nr. 5 din 17 aprilie 2002, publicată în M. Of. nr. 326 din 16. 05. 2002, modificat şi completat prin H. G. nr. 1 din 30 iunie 2004, publicată în M. Of. nr. 619 din 08. 07. 2004, republicat în M. Of. nr. 922 din 11. 10. 2004.

[3]Cu privire la rolul instituției Avocatului Poporului din perspectiva apărării drepturilor cetățeneşti, ca o completare a modalităților şi procedurilor de protecție a drepturilor omului pe plan intern, a se vedea I. Vida, „Drepturile omului în reglementări internaționale", p. 32-33, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1999, şi, în acelaşi sens, V. Duculescu, „Protecția juridică a drepturilor omului", Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1998, p. 220-229.

[4]Spre exemplu, ombudsman-ul suedez acționează din oficiu ca urmare a informațiilor culese din mass-media cu privire la starea de lucruri din administrație.

[5]Cu privire la faptul că instituția şi-a înțeles astfel menirea, este relevantă, că, printre sesizările adresate instituției, se află şi următoarele privitoare la serviciile publice: Dosar nr. 967/2000, Obiect: încărcarea facturilor cu apeluri la serviciile cu valoare adăugată; Dosar nr. 153/2000, Obiect – întârziere în soluționarea unor cereri îndreptățite; Dosar nr. 399/2000, Obiect: nemulțumire față de modul în care agenții economici au majorat prețurile şi tarifele energiei termice şi electrice, a apei şi a gazelor naturale. În C. Brânzan, „Avocatul poporului - O instituție la dispoziția cetățeanului", Editura Juridică, Bucureşti, 2002, p. 57-131.

comerciale[1].

Avocatului Poporului nu pot să îi fie sesizate drepturi şi libertăţi ale omului, decurgând din calitatea de consumator prin asociaţiile de protecţie a consumatorilor? Proiectul Legii privind instituţia Avocatul Poporului, art. 14, alin 3, prevedea „beneficiază de acelaşi drept[2], în numele membrilor lor şi organizaţiile neguvernamentale, persoane juridice române sau străine cu condiţia de a dovedi un interes legitim". Comisia juridică de disciplină şi imunităţi a Parlamentului a propus un text modificat al proiectului: „Beneficiază de acelaşi drept, în numele membrilor lor şi organizaţiile neguvernamentale, persoane juridice române sau străine, de drept privat, cu condiţia de a invoca un interes legitim". Ulterior, nici unul dintre textele propuse nu a fost adoptat, nelegiferându-se astfel dreptul colectiv de petiţionare al organizaţiilor neguvernamentale, între care s-ar fi numărat şi asociaţiile de protecţie a consumatorilor[3].

Cerinţele pe care trebuie să le îndeplinească cererile adresate Avocatului Poporului sunt, potrivit art. 15, alin. 1, din Legea nr. 35 din 1997, coroborat cu art. 16 din regulament următoarele: - forma scrisă - pe cale de excepţie, pentru motive temeinice, la solicitarea petiţionarului, acestuia i se poate încuviinţa să îşi prezinte oral sau prin serviciul dispecerat cererea, care va fi consemnată de către personalul din cadrul compartimentului desemnat în acest scop; indicarea numelui şi domiciliului persoanei lezate în drepturile şi libertăţile cetăţeneşti; drepturile şi libertăţile încălcate, precum şi a autorităţii administrative ori a funcţionarului public care i-a încălcat drepturile. Încălcările drepturilor cetăţeneşti sesizate nu pot fi mai vechi de un an - art. 15, alin. 2, cererile fiind scutite de taxă de timbru - art. 16.

Dacă, în urma cercetărilor făcute, Avocatul Poporului constată că plângerea persoanei lezate este întemeiată, va cere în scris autorităţii administraţiei publice care a încălcat drepturile acesteia să reformeze sau să revoce actul administrativ şi să repare pagubele produse, precum şi să repună persoana lezată în situaţia anterioară - art. 23, alin. 1. Rezultatele cercetării efectuate vor fi aduse la cunoştinţă de către Avocatul Poporului persoanei care i-a adresat cererea şi vor putea fi făcute publice prin mijloace de informare în masă, cu consimţământul persoanei sau al persoanelor interesate - art. 26, alin. 1.

Potrivit art. 12 al regulamentului, departamentele instituţiei Avocatul Poporului sunt următoarele[4]: Departamentul privind protecţia drepturilor civile şi politice şi Departamentul privind protecţia drepturilor sociale, economice şi culturale. Fiecare

---

[1]Privitor la relaţia serviciu public industrial şi comercial – utilizator, a se vedea N. Sauphanor, *op. cit.*. Distincţia între serviciul public industrial şi comercial şi serviciul administrativ, a se vedea R. N. Petrescu, „Drept administrativ", vol. I, Ed. Cordial Lex, 1994, pp. 10-14, 137-141, 227-232.

[2]Dreptul de a sesiza instituţia Avocatului Poporului.

[3]Reflecţii asupra proiectului de propunere legislativă referitor la instituţia Avocatului Poporului, a se vedea în C. Brânzan, „Consideraţii asupra instituţiei avocatului poporului în România ", Dreptul, 9/1996, p. 26-33.

[4]În vechea structură a instituţiei departamentele prevăzute de art. 14 al regulamentului erau următoarele: Departamentul pentru probleme privind administraţia centrală şi locală, urbanism, amenajarea teritoriului şi protecţia mediului; Departamentul pentru probleme privind sănătatea, munca, protecţia socială a muncii şi protectia proprietăţii; Departamentul pentru probleme privind protecţia copilului, a femeii şi a familiei, educaţia, cultura, sportul şi instituţiile de reeducare pentru minori; *Departamentul pentru probleme privind ordinea publică, serviciile militare şi speciale, penitenciare, protecţia minorităţilor, cultelor şi străinilor, a consumatorului şi contribuabilului.*

departament este coordonat de un adjunct al Avocatului Poporului[1].

Conform art. 10 din Legea nr. 35 din 1997 Avocatul Poporului este asistat de adjuncți, specializați pe următoarele domenii de activitate: drepturile omului, egalitate de șanse între bărbați și femei, culte religioase și minorități naționale; drepturile copilului, ale familiei, tinerilor, pensionarilor, persoanelor cu handicap; armată, justiție, poliție, penitenciare; proprietate, muncă, protecție socială, impozite și taxe. Adjuncții Avocatului Poporului îndeplinesc atât atribuțiile care le revin potrivit domeniului de specializare, cât și orice alte atribuții care le sunt încredințate de Avocatul Poporului, precum și în ordinea stabilită de avocatul poporului, atribuțiile acestuia în caz de imposibilitate temporară a exercitării funcției[2].

Art. 4 al regulamentului prevede că Avocatul Poporului conduce instituția, exercitându-și autoritatea și competența prevăzute de lege, având și următoarele atribuții: prezintă celor două Camere ale Parlamentului rapoarte, anual sau la cererea acestora; exercită atribuțiile legale de autoritate de supraveghere a prelucrării datelor cu caracter personal și poate delega aceste atribuții unor persoane din cadrul instituției; întocmește raportul asupra activității sale referitoare la protecția datelor personale, în condițiile Directivei nr. 95/46/CE; semnează rapoartele, punctele de vedere, obiecțiile și excepțiile de neconstituționalitate, recomandările, precum și orice alte acte necesare bunei desfășurări a activității instituției[3]. Doctrina reține că: „Ceea ce este propriu instituției Avocatului Poporului este însă faptul că ea nu poate fi încadrată doar în una din ramurile tradiționale ale dreptului public"[4].

Având ca atribuții, potrivit art. 13 ale Legii nr. 35 din 1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, aceea de a primi cererile cetățenilor privitoare la încălcarea drepturilor și libertăților omului de către autoritățile publice; de a lua decizii privitoare la aceste cereri; de a urmări rezolvarea lor; de a solicita

---

[1]Existența departamentelor specializate, constituia, după cum s-a opinat în doctrină, o "tendință de specializare a instituției". În acest sens, a se vedea M. Vlad, „Ombudsmanul în dreptul comparat", Ed. Servo-Sat, Arad 1998, p. 164-165 și C. Manda, „Ombudsmanul. Instituție fundamentală a statului de drept", Ed. Lumina Lex, București, 1997, p. 18-24.

[2]O nouă lege privitoare la Ombudsman-ul consumatorilor a intrat în vigoare, în Suedia, la 1 decembrie 1997. Această lege determină circumstanțele în care Ombudsman-ul este abilitat să reprezinte consumatorii individuali în fața instanțelor civile. Obiectivul reglementării este stabilirea unei jurisprudețe în domeniul obligațiilor contractuale ale consumatorilor și în cel al serviciilor financiare - împrumut, asigurări. Ombudsman-ul poate refuza reprezentarea consumatorului, decizia nefiind susceptibilă de recurs. A se vedea "Ombudsman des consommateurs - représentation des consommateurs en justice - services financiers", Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 327-328. În Finlanda, unde exista un ombusman al consumatorilor, un grup de lucru în domeniul protecției consumatorilor, a propus Ministerului Economiei și Industriei ca Biroul Ombudsman-ului consumatorilor, Administrația națională a consumului și Centrul național de cercetări în consum să facă obiectul unei fuziuni în cadrul unei noi administrații de consum dirijată de Ombudsman-ul consumatorilor. Această propunere este justificată prin necesitatea ameliorării profilului problemelor de consum, a uniformizării imaginii administrației și de asemenea a coordonării mai eficace a muncii. A se vedea E. Mickwitz, „Restructuration de l'administration nationale de la consommation : propositions du groupe de travail remises le 15 mars 1996", Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 235.

[3]Cu privire la instituția Avocatului Poporului consacrată de Constituția din 1991, a se vedea C. A. Moarcăș, L. A. Lupitu, „Relația dintre avocatul poporului și autoritățile judiciare în România", în Anelele Universității din București, aprilie-iunie 2002-II, p. 88-116; R. Săbăreanu, „Avocatul poporului", în Revista română de drepturile omului, nr. 19/2001, p. 20; Gh. Iancu, „Avocatul poporului și justiția", în Revista de drept public, nr. 1 (ianuarie-iunie)/2002, p. 109.

[4]În C. Brânzan, *op. cit.*, p. 166.

autorităților sau funcționarilor administrației publice în cauză să înceteze încălcarea drepturilor şi libertăților sesizate ; de a cere repunerea în drepturi a petiționarului şi repararea pagubelor; de a elabora studii, sinteze, recomandări sau rapoarte prezentate preşedinților celor două camere ale Parlamentului sau, după caz, primului ministru, asupra lacunelor legislației, activitatea Avocatului Poporului, sub rezervele arătate privitoare la sfera instituțiilor publice, precum şi exercitând atribuții legate de autoritatea de supraveghere a prelucrării datelor cu caracter personal, instituția are rol în asigurarea drepturilor şi intereselor economice ale consumatorilor, poate fi benefică asigurării protecției consumatorilor[1].

SECȚIUNEA A VI-A. ORGANE ŞI ORGANISME AVÂND COMPETENȚE GENERALE ŞI ORGANE SPECIALIZATE

Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Gazelor Naturale - ANRGN, înființată prin Legea nr. 351 din 14 iulie 2004 – Legea gazelor[2] este, potrivit art. 6, alin. 1, instituție publică autonomă de interes național, cu personalitate juridică, aflată în coordonarea primului-ministru, independentă din punct de vedere decizional, care îşi desfăşoară activitatea în baza regulamentului propriu de organizare şi funcționare. Competențele ANRGN stabilite de art. 8, lit. p, pct. 4 sunt, printre altele şi acelea de a stabili principiile de bază ale contractelor-cadru privind vânzarea, achiziția, precum şi furnizarea gazelor naturale la consumatorii finali, de a stabili criteriile şi metodele pentru calculul prețurilor şi al tarifelor, în sectorul gazelor naturale, având în vedere protejarea intereselor consumatorilor de gaze naturale.

Autoritatea Națională de Reglementare în domeniul Energiei ANRE este înființată prin art. 7 din Legea nr. 318 din 8 iulie 2003 – Legea energiei electrice[3], ca instituție publică autonomă de interes național, cu personalitate juridică, care funcționează în coordonarea ministerului de resort, în baza regulamentului propriu de organizare şi funcționare, aprobat prin hotărâre a Guvernului şi are aceleaşi competențe în materia contractelor-cadru privind vânzarea, achiziția, precum şi furnizarea energiei electrice.

De asemenea, au fost înființate şi funcționează organe specializate pe domenii determinate:

- Comisia de Supraveghere a Asigurărilor a fost înființată prin art. 4, alin. 2 al Legii nr. 32 din 3 aprilie 2000 privind societățile de asigurare şi supravegherea asigurărilor[4];
- Autoritatea Națională a Produselor Ecologice a fost înființată prin O. U. G. nr. 34 din 17 aprilie 2000 privind produsele agroalimentare ecologice[5].

---

[1]În susținerea aceste opinii, a se vedea O. Căpățână, *op. cit.*, p. 61-62.

[2]Publicată în M. Of. nr. 679 din 28. 07. 2004, numită în continuare „Legea gazelor nr. 351 din 2004".

[3]Publicată în M. Of. nr. 518 din 16. 07. 2003, numită în continuare „Legea energiei electrice nr. 318 din 2003".

[4]Publicată în M. Of. nr. 148 din 10. 04. 2000, modificată şi completată prin O. U. G. nr. 116 din 29 iunie 2000, publicată în M. Of. nr. 311 din 05. 07. 2000, aprobată prin Legea nr. 35 din 16 ianuarie 2002, publicată în M. Of. nr. 59 din 20. 01. 2002 şi prin O. U. G. nr. 51 din 29 martie 2001, publicată în M. Of. nr. 175 din 06. 04. 2001, aprobată prin Legea nr. 509 din 4 octombrie 2001, publicată în M. Of. nr. 443 din 15. 10. 2001, modificată şi completată prin Legea nr. 76 din 12 martie 2003, publicată în M. Of. nr. 193 din 26. 03. 2003 şi prin Legea nr. 403 din 11 octombrie 2004, publicată în M. Of. nr. 976 din 25. 10. 2004.

[5]Publicată în M. Of. nr. 172 din 2104. 2000, aprobată prin Legea nr. 38 din 7 martie 2001, publicată în M. Of. nr. 122 din 12. 03. 2001.

- Comisia de Control a Medicamentului a fost înființată prin O. U. G. nr. 152 din 14 octombrie 1999 privind produsele medicamentoase de uz uman[1];

- Comisia de Clauze Abuzive a fost înființată prin art. 4 şi 5 din Ordinul ANPC nr. 531 din 2001 privind înființarea, organizarea şi funcționarea Comisiei de Clauze Abuzive care a fost tratată la capitolul privitor la clauzele abuzive;

- Comisia pentru Securitatea Produselor a fost înființată prin art. 1 din Ordinul preşedintelui ANPC nr. 532 din 2001 privind înființarea, organizarea şi funcționarea Comisiei pentru Securitatea Produselor care a fost tratată la Partea a III-a, Titlul II, Cap. I;

- Asociația de Standardizare din România a fost înființată prin art. 7 din O. G. nr. 39 din 1998 privind activitatea de standardizare națională care a fost tratată la Partea a III-a, Titlul II, Cap. II. *În domeniul creditului destinat consumului remarcăm o asociere a competențelor autorităților din domeniul protecției consumatorilor cu a celor din domeniul bancar, evidențiate pe parcursul întregului studiu.*

În perspectivă, în domeniul creditului destinat consumului urmează să fie înființată autoritatea competentă abilitată în supravegherea îndeplinirii cerințelor legale pentru înregistrarea şi pentru emiterea autorizației pentru creditor sau intermediarul de credit.

Remarcăm la nivel național un sistem structurat de asigurare a protecției consumatorilor structurat, în principal, pe o autoritate centrală având competențe generale şi pe autorități având competențe în domenii determinate, urmând ca eficacitatea misiunii acestora să se raporteze la resursele pe care le vom aloca misiunii propuse.

[1]Publicată în M. Of. nr. 508 din 20. 10. 1999, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 366 din 31 mai 2002, publicată în M. Of. nr. 418 din 17. 06. 2002.

TITLUL II. ASOCIAȚIILE DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR

CAPITOLUL I. ASOCIAȚII DE PROTECȚIA CONSUMATORILOR ÎN STATELE MEMBRE ALE UNIUNII EUROPENE

SECȚIUNEA I. CLASIFICAREA FORMELOR ASOCIATIVE DUPĂ CRITERIUL ORIGINII

Subsecțiunea I. Asociațiile de origine sindicală

Numeroase sindicate din Statele membre şi-au extins domeniul de activitate înspre protecția salariatului consumator, deşi, altele consideră acest obiectiv, ca fiind incompatibil cu activitatea sindicală, existând tendința sindicatelor de a favoriza salariatul în detrimentul consumatorului din afara întreprinderii care a organizat sindicatul. În Franța, cinci organizații de consumatori sunt direct provenite din mişcarea sindicală: Association d'éducation et d'information du consommateur de la Fédération de l'éducation nationale - Adeic-FEN; Association Force-ouvrière consomateurs - AFOC; Association études et consommation - ASECO; Association pour l'information et la défense des consommateurs salariés - Indecosa-CGT; Organisation générale des consommateurs.

În Germania există sindicate puternice dintre care unele se ocupă şi de protecția consumatorilor. Deutsche Gewerschaftsbund - DGB, este o federație care controlează 17 sindicate autonome, dar este considerată o organizație de protecție a consumatorilor, deoarece, conform statutului său, are competență în probleme de preț, de concurență şi de politică a consumului, iar mijloacele sale financiare îi permit să reprezinte activ consumatorii pe lângă instituțiile guvernamentale. Deutsche Angestellten Gewerkschaft - DAG, este federația sindicală germană a angajaților din toate sectoarele economiei. Activitățile acesteia sunt îndreptate spre protecția sănătății consumatorilor, dezvoltarea statutului juridic al acestora şi menținerea respectării drepturilor lor.

Subsecțiunea a II-a. Asociații constituite pe sistemul cooperativelor de consum

Născute în Franța, cu un secol în urmă, prin Legea din 7 mai 1917, aceste asociații pot fi constituite la inițiativa mai multor consumatori care crează *de facto* o întreprindere, pentru a le vinde produsele necesare. Aceste asociații au constituit primele grupări de consumatori, devenind o mişcare foarte puternică în anii '60. Modalitatea de asigurare a protecției şi de apărare colectivă a consumatorilor, urmăreşte să-i determine pe aceştia să-şi asume responsabilitatea organizării unei întreprinderi de producție sau de prestări servicii şi să beneficieze, ulterior, de posibilitatea cumpărării a respectivelor bunuri, produse sau servicii.

Cooperativele posedă unități de producție şi distribuție, destinate să ofere consumatorilor produse şi servicii de calitate la prețuri concurențiale; gestiunea cooperativelor este asigurată de către persoane alese de asociați; repartiția beneficiilor între aceştia are loc în raport de produsele cumpărate de la cooperativă. În temeiul art. 2 al Legii din 7 mai 1917, societățile cooperatiste sunt autorizate de a vinde produse şi de a presta servicii şi altor persoane - terțe în raport cu cooperativa, nu numai exclusiv membrilor săi. Perioada lor de glorie, din anii '60, a fost urmată, în anii '70, de un declin generalizat în toată Europa, cauza acestuia fiind principiile anticapitaliste după care s-au guvernat, refuzând orice idee de profit, ceea ce a antrenat proasta lor gestiune.

În Danemarca, mişcarea cooperatistă a fost foarte puternică, principala organizație de

acest tip fiind un protector al consumatorilor. În 1988, organizația a înregistrat, totuşi o cădere fenomenală, dar după 1989 şi-a revenit, astăzi constituind, mai degrabă, un fel de industrie, decât o mişcare asociativă de protecție a consumatorilor.

În Portugalia, mişcarea cooperatistă este puternică, în cele mai multe cazuri constituindu-se în cooperative de cumpărători. Novos Pioneiros de Braga se distinge în mod special, deoarece posedă un laborator în care se realizează testarea produselor, iar revista sa „O pioneiro" este citită frecvent în nordul Portugaliei.

Subsecțiunea a III-a. Asociațiile familiale

În majoritatea Statelor membre ale UE, o parte a mişcării de protecție a consumatorilor a luat naştere din organizații mai vechi, familiale sau feministe. În Franța sunt opt astfel de organizații: Conseil national des associations familiales - CNAFAL, creat în 1967, are 15. 000 aderenți, iar ca scop îşi propune protecția intereselor materiale şi morale ale familiilor, în domeniul consumului, locuințelor şi protecției sociale; Confédération nationale des associations familiales catholiques - CNAFC, creată în 1911, cuprinde 400 de asociații familiale catolice şi 45. 000 familii catolice aderente, adică în jur de 200. 000 persoane şi are ca scop reunirea familiilor animate de aceeaşi viziune creştină cărora să le ofere ajutor, informare şi servicii; La Confédération syndicale des familles - CSF a fost creată în 1946, cuprinde aproximativ 100. 000 de persoane, reunind familiile de muncitori în vederea protecției drepturilor lor materiale şi morale şi promovează problemele de educație, muncă, consum, locuințe, sănătate. Confederația are un centru social, 65 de uniuni departamentale şi 450 de secțiuni locale"; Union féminine civique et sociale - UFCS, a fost creată în 1925. Obiectivele sale sunt susținerea participării femeilor la viața economică, politică şi socială, dinamizarea consumatorilor pentru a deveni mai responsabili şi a constitui o adevărată forță pe lângă puterile publice şi profesionişti; Union nationale des associations familiales - UNAF, constituie reprezentanța oficială pe lângă puterile publice, a ansamblului de familii care trăiesc în Franța şi are ca obiectiv apărarea intereselor familiale. Ea numără 800. 000 de familii aderente la 7. 000 de asociații.

În Germania, două asociații feministe sunt reprezentative. Este vorba despre Deutsche Gesellschaft fur Hauswitschaft, al cărei scop este de a participa la formarea, educarea tineretului şi adulților în domeniul consumului şi are ca sarcină studiul dezvoltării sociale, economice şi tehnice, al familiilor. Deutscher Hausfrauen-Bund apără preponderent interesele femeilor, le informează, le educă şi le sfătuieşte în problemele privitoare la consum.

SECȚIUNEA A II-A. CLASIFICAREA FORMELOR ASOCIATIVE DUPĂ CRITERIUL ROLULUI LOR

Subsecțiunea I. Asociații agreate la nivel național

În Franța, Asociația cea mai cunoscută agreată la nivel național este Union fédérale des consommateurs - UFC, creată în 1951, uniune care are ca obiective: să informeze şi să apere consumatorii, să le reprezinte interesele colective pe lângă puterile publice şi profesionişti, precum şi în fața instanțelor. În 1990, aceasta reunea un număr de 62. 000 aderenți, regrupați în 200 de uniuni locale. Asociația difuzează o revistă lunară „Que choisir", cu un tiraj de 200. 000 exemplare, un sfert din paginile sale fiind consacrat publicării rezultatelor testelor comparative privitoare la diferite produse.

Confédération syndicale du cadre de la vie - CSCV, s-a înființat în 1976. Deşi de origine familială, confederația şi-a lărgit competențele pentru a se ocupa de toate

domeniile vieții cotidiene, chiar dacă acțiunile sale sunt mai des axate pe probleme de habitat, pe bugetul familial, mediul înconjurător, sănătate şi educație. Confederația se compune din membri individuali şi din asociații totalizând 20. 000 de familii, publică o revistă lunară, „Vie syndicale", şi una trimestrială, „Cadre de vie".

În Marea Britanie, principala organizație de protecție a consumatorilor este Association for Consumer Research, fondată în 1957, care regrupează în prezent mai mult de 1 milion de membri. Asociație fără scop lucrativ, independentă, autofinanțată în totalitate, deține rolul de organism de cercetare, dar şi de grup de presiune asupra profesioniştilor. Cea mai mare parte a activității sale constă în realizarea testelor comparative asupra bunurilor şi serviciilor, rezultatele fiind publicate în revista sa lunară „Which". Cele trei servicii ale asociației îşi împart sarcinile astfel: Market Intelligence Unit - colectează toate informațiile preliminare asupra caracteristicilor tehnice a produselor într-o bancă de date şi alege noi produse pentru a fi testate în funcție de nevoile pieții; Survey Research Group - elaborează chestionare pentru anchete şi efectuează studii aprofundate asupra anumitor subiecte; Testing Laboratory care reprezintă laboratorul de teste al asociației. Asociația are printre altele rolul de asistență a consumatorilor, primind plângerile acestora, consiliindu-i asupra drepturilor lor şi reprezentându-i în fața instanțelor.

Research Institut for Consumer Affairs - RICA este o organizație similară cu Association for Consumer. Fondată în 1963, este independentă, iar activitatea sa constă în a determina dacă bunurile şi serviciile aflate pe piață corespund nevoilor consumatorilor şi în special nevoilor persoanelor defavorizate.

National Federation of Consumer Group - NFCG, este o federație centralizată compusă din grupări locale autonome de consumatori. Activitatea sa se desfăşoară în scopul ameliorării vieții consumatorilor, prin efectuarea de anchete şi comparații de prețuri, informând apoi guvernul privitor la diferențele regionale sesizate. Federația încurajează şi coordonează munca grupărilor locale şi le reprezintă la nivel național, iar acolo unde nu există grupări locale sau regionale, reprezintă direct consumatorii individuali.

Consumer Congress, fondat în 1975, regrupează mai mult de 200 organizații de consumatori. Resursele sale provin din subvenții şi cotizații ale membrilor săi; organizează congresul anual al consumatorilor, conferințe şi cicluri de informare, editează „Directory of Organizations în the Consumer Movement în UK", un repertoriu al organizațiilor de consumatori în Marea Britanie. Congresul consumatorilor editează de asemenea broşuri, rapoarte susținând întreaga mişcare de protecție a consumatorilor din Marea Britanie.

În Olanda, două asociații generaliste sunt mai reprezentative: Consumentebond, creată în 1953, numără în prezent aproximativ 600. 000 membri. Uniunea efectuează teste comparative, ale căror rezultate le publică în revista sa lunară „Consumentengids", alături de alte informații generale despre consum. Uniunea mai are alte două reviste specializate, una în turism, alta în servicii financiare şi pune la dispoziție, consumatorilor, un serviciu de informații şi consultanță juridică. De asemenea, Uniunea a creat, în colaborare cu Ministerul Industriei o fundație însărcinată cu primirea şi analizarea plângerilor consumatorilor - Stichting Cconsumentenklachten, fundație care cuprinde mai multe comisii paritare de arbitraj, competente în domeniu.

Konsumenten Kontakt a fost creată în 1957, la inițiativa a două sindicate și a asociației menajerelor olandeze și regrupează prin intermediul organizațiilor aderente aproximativ 850. 000 membri. Emanație a activității acestor două asociații, Stichting Vergelijkend Warenonderzoek este institutul care efectuează testele comparative ale diferitelor produse, subvenționat de Ministerul Afacerilor Economice și însărcinat să testeze produsele și la cererea organizațiilor de consumatori care nu au această posibilitate. Organizațiile de consumatori - Konsumenten Kontakt și Consumentebond, s-au reunit în Comisia de Consumatori pentru Europa, însărcinată să lucreze pe proiecte europene care vizează interesele consumatorilor olandezi.

În Belgia, o singură asociație are o vocație exclusiv consumeristă - Association des consommateurs, creată în 1957, având 310. 000 membri. Obiectivele sale sunt cercetarea și controlul, în mod independent, și în afara oricărei ideologii confesionale sau politice, a calității produselor și serviciilor și informarea consumatorilor asupra rezultatelor obținute. Veniturile asociației au ca sursă, aproape în exclusivitate, cotizațiile membrilor săi, restul de 2 - 5% provenind din subvenții de la Uniunii Europene pentru studii bine determinate[1]. Asociația dispune de o bază de date informatizate despre consum și de consultanță juridică permanentă la dispoziția membrilor săi.

În Germania, o asociație națională reprezintă interesele consumatorilor, indiferent de originea și specificitatea lor, Abeitsgemeinschaft der Verbraucherverbande - AGV, fondată în 1953, asociație care reunește 36 de organizații. Asociația este privată fără scop lucrativ și primește totuși subvenții de la Guvern, în procent de aproximativ 80-85%. Printre organizațiile care o compun, găsim cele 11 Verbraucherzentralen - centrale de consumatori, corespunzătoare celor 11 landuri, care au ca sarcină să consilieze din punct de vedere juridic și să informeze consumatorii. Activitatea AGV-ului se desfășoară pe două direcții: pe de o parte, reprezintă consumatorii în raporturile cu puterea legislativă, cu administrația și cu organismele publice și private; protejează interesele consumatorilor pe plan politic, atât la nivel federal cât și european, iar pe de altă parte, desfășoară și coordonează munca centrelor de informare și protecție a consumatorilor, efectuează comparații de prețuri, anchete la consumatori, primește plângerile acestora.

În Luxemburg, interesele consumatorilor sunt reprezentate de Union luxembourgeoise des consommateurs - UCL, asociație fără scop lucrativ, creată în 1961 de marile sindicate de salariați, cărora li s-au alăturat organizațiile feminine și cooperativele, cuprinzând, de dată recentă, și membrii individuali. Veniturile în procent de 40% sunt constituite din fondurile publice, restul provenind din cotizațiile membrilor, cotizații care includ și abonamentul la "De Konsument", revistă bilingvă în franceză și germană, publicată de 18 ori pe an. Uniunea intervine activ în aplicarea măsurilor guvernamentale privind consumul, iar activitatea sa principală constă în asigurarea asistenței juridice a membrilor săi și în reprezentare în litigiile dintre consumatori și profesioniști. Uniunea suportă uneori, chiar cheltuielile judiciare până la concurența a 50%, dacă rezolvarea amiabilă a litigiului nu a fost posibilă.

În Danemarca, asociațiile sunt numeroase, dar ele s-au reunit pentru a se putea

[1]În realitate, cotizațiile corespund numărului de abonați ai revistei „Test-achats", revistă trimestrială a asociației, în care figurează în special testele comparative pe care le-a realizat. Asociația mai publică încă două reviste: „Buget – et Droits", trimestrială și „Budget Hebdo".

manifesta plenar, în Forbrugerrådet - Consiliul Consumatorilor. Creat în 1947, consiliul cuprindea la origine doar organizaţii feministe şi asociaţii de casnice. Astăzi, el reuneşte 25 de asociaţii membre, reprezentând aproximativ 75% din populaţie, şi este organul cheie în domeniul protecţiei consumatorilor în Danemarca, reprezentanţii săi fiind incluşi în mai bine de 150 consilii şi comisii, consiliul participând întotdeauna la elaborarea proiectelor de reglementări privitoare la consum. Consiliul informează publicul prin intermediul revistei sale, „Taenk", în care publică rezultatele testelor comparative ale anumitor produse. Pentru îndeplinirea rolului său de sprijin activ al consumatorilor, a creat o nouă instituţie - serviciul de reclamaţii ale consumatorilor, care are ca atribuţie concilierea litigiilor dintre consumatori şi profesionişti, până la limita anumitor sume.

Subsecţiunea a II-a. Asociaţii agreate la nivel sectorial

Destinate să contrabalanseze situaţia consumatorilor faţă de întreprinderile care au o poziţie de monopol sau să lupte împotriva daunelor cauzate în mod repetat consumatorilor în anumite domenii, aceste asociaţii îşi desfăşoară activitatea vizând un sector specific al consumului.

Şi aici, privilegiată este poziţia Franţei care are cel mai mare număr de astfel de asociaţii dintre care amintim: Confédération nationale du logement – CNL, datează din 1916, reuneşte asociaţii şi membrii individuali având 185. 000 aderenţi şi are ca rol protecţia intereselor utilizatorilor de locuinţe, indiferent dacă sunt proprietari sau chiriaşi, şi ameliorarea condiţiilor de locuit ale locatarilor, ale viitorilor proprietari sau coproprietari; - Fédération nationale des usagers de transport - FNAUT, creată în 1978, regrupează 140 de asociaţii de utilizatori, le apără interesele, îi reprezintă şi participă la ameliorarea, dezvoltarea şi publicitatea transportului. Structura asociaţiei este constituită dintr-un consiliu naţional, reprezentanţi regionali şi departamentali; Fédération nationale Léo Lagrange – FNLL, creată în 1979, are un centru naţional şi reuneşte aproape 900 de asociaţii pe tot teritoriu francez, şi regrupează mai bine de 300. 000 aderenţi. Activitatea sa este îndreptată esenţial spre dezvoltarea activităţii de distracţie, animaţie culturală, sport, vacanţe. Ultima înfiinţată este Association française des utilisateur du téléphone et des télécomunications.

CAPITOLUL II. ASOCIAȚII DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ - CONSEIL CONSULTATIF DES CONSOMMATEURS

Prin Decizia din 25 septembrie 1973 a Comisiei Europene a fost înființat „Comitet Consultatif des Consommateurs" care are sarcina reprezentării intereselor consumatorilor pe lângă comisie; acordarea de avize comisiei asupra tuturor problemelor referitoare la politica și acțiunile în materie de protecție și informare a consumatorilor, fie la cererea Comisiei, fie din proprie inițiativă.

Din 1 ianuarie 1990, Comitet Consultatif des Consommateurs a fost înlocuit de Conseil Consultatif des Consommateurs. Consiliul este compus din reprezentanții organizațiilor europene ale consumatorilor, din reprezentanții organizațiilor și instituțiilor naționale și din personalități competente în domeniu, numiți pe o perioadă de 3 ani, mandat care poate fi reînnoit o singură dată. Comitetul consultativ al consumatorilor, a fost reformat și cuprinde 39 de membrii repartizați în felul următor: 16 locuri sunt ocupate de responsabili ai organizațiilor europene de consumatori; 4 locuri pentru fiecare organizație; 17 locuri sunt atribuite reprezentanților organizațiilor naționale de consumatori; două pentru țările cu populație importantă și câte unul pentru celelalte; 6 locuri le sunt rezervate experților din domeniul consumului.

Consiliul poate fi consultat de Comisie asupra oricărei probleme privitoare la protecția intereselor consumatorilor, în special în domeniul aplicării politicii și acțiunilor în materie de protecție și informare a consumatorilor[1].

CAPITOLUL III. ASOCIAȚII DE PROTECȚIA CONSUMATORILOR LA NIVEL NAȚIONAL

SECȚIUNEA I. CONSTITUIREA ASOCIAȚIILOR DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR

Potrivit art. 1, alin. 1, din O. G. nr. 26 din 2000 cu privire la asociații și fundații, persoanele fizice și persoanele juridice care urmăresc desfășurarea unor activități de interes general sau în interes comunitar ori, după caz, în interesul lor personal nepatrimonial pot constitui asociații ori fundații în condițiile prevăzute de ordonanță, asociațiile și fundațiile astfel constituite, fiind persoane juridice de drept privat fără scop patrimonial. Potrivit art. 2 din O. G. nr. 26 din 2000, scopul constituirii asociațiilor neguvernamentale, de drept privat fără scop lucrativ, prin îndeplinirea condițiilor legale, crează premisa pentru urmărirea realizării unui interes general, local sau, după caz, de grup; facilitează accesul asociațiilor, fundațiilor și federațiilor la resurse private și publice; parteneriatul dintre acestea și autoritățile publice. O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor are în cuprinsul său Cap. VI - „Asociațiile pentru protecția consumatorilor" care completează, prin norme speciale privitoare la asociații de protecție a consumatorilor, normele generale privitoare la asociațiile cuprinse în O. G. nr. 26 din 2000[2].

---

[1]Cu privire la instituțiile publice specialiste în domeniu, a se vedea R. D. Apan, „Tipuri de forme asociative care au ca scop protecția consumatorilor", Buletinul Științific al Universității de Nord Baia Mare, Seria A, vol. XIX, 2002, p. 226-233. Pe larg, cu privire la acest aspect, a se vedea în „Les structures du consummérisme dans les états membres de la Communauté Economique Européenne", în L'Hebdomadaire de l'Institut National de la Consommation, 729/7 juin 1991.

[2]Fundația nu este prevăzută între formele asociative, care se pot constitui în vederea protecției consumatorilor, datorită existenței unei distincții esențiale între scopul asociațiilor și cel al fundațiilor,

În temeiul art. 31 al O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor sunt considerate asociații pentru protecția consumatorilor, organizațiile neguvernamentale constituite ca persoane juridice, conform dreptului comun în materie, care, fără a urmări realizarea de profit pentru membrii lor, au ca unic scop apărarea drepturilor și intereselor legitime ale membrilor lor sau ale consumatorilor, în general.

Constituirea asociației de protecție a consumatorilor presupune, deci, parcurgerea următoarelor etape: - manifestarea intenției de asociere a trei sau mai multe persoane care, pe baza unei înțelegeri, vor să pună în comun și fără drept de restituire contribuția materială, cunoștințele sau aportul lor în muncă – art. 4 din O. G. nr. 26 din 2000; - rezervarea denumirii asociației; constituirea va avea ca scop în exclusivitate protecția consumatorilor, apărarea drepturilor și intereselor legitime, fie ale membrilor lor în calitate de consumatori, fie ale consumatorilor, în general – art. 31 din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor; - încheierea de către asociați a actului constitutiv și a statutului asociației, în formă autentică, cerințele de formă fiind instituite sub sancțiunea nulității absolute - art. 6, alin. 1 din O. G. nr. 26 din 2000, acte care vor avea cuprinsul prevăzut de art. 6, alin. 2 și respectiv alin. 3 din O. G. nr. 26 din 2000[1]; - formularea de către oricare dintre asociați, a cererii de înscriere a asociației în Registrul asociațiilor și fundațiilor, cerere care va fi depusă la judecătoria în a cărei circumscripție teritorială își va avea sediul asociația - art. 7, alin. 1, din O. G. nr. 26 din 2000; cererea va fi însoțită de următoarele documente: actul constitutiv; statutul asociației; acte doveditoare ale sediului și patrimoniului inițial - art. 7, alin. 2, din O. G. nr. 26 din 2000; - verificarea de către judecătorul desemnat de președintele instanței, în termen de 3 zile de la depunerea cererii de înscriere și a documentelor menționate mai sus, a legalității actelor depuse și dispunerea, prin încheiere, în cazul în care se constată îndeplinirea cerințelor prevăzute de lege, a înscrierii asociației în Registrul asociațiilor și fundațiilor aflat la grefa judecătoriei în a cărei rază teritorială își are sediul asociația, registru organizat potrivit Regulamentului

---

aspect prezentat în doctrină: în timp ce scopul asociațiilor este legat, atât de interesele membrilor asociați, cât și de cele ale colectivității, iar elementul de colaborare și nu aportul are un rol deosebit în constituirea lor, în cazul fundațiilor, scopul lor este legat doar de interesele colectivității, rolul esențial în constituire fiind deținut de patrimoniu. Dacă, pentru asociații, decisivă este voința grupului manifestată în adunarea generală, in cazul fundațiilor, predomină voința fondatorilor. După cum sugestiv arată Nicolae N. Petrașcu în „Dreptul asociaționist", București, Tipografia Cultura, 1923, „la baza asociațiilor stă elementul viu, uman, pe când la baza fundațiilor stă elementul pasiv, energia concentrată în capital". În acest sens, a se vedea R. Dimitriu, "Reflecții privind asociațiile nonprofit în perspectiva unei noi reglementări", în Rev. dr. com., 6/1997, p. 72-82.

[1]Conform art. 6, alin. 2, actul constitutiv cuprinde: „a. datele de identificare a asociaților, numele sau denumirea, și după caz, domiciliul sau sediul acestora; b. exprimarea voinței de asociere și a scopului propus, c. denumirea asociației, d. sediul asociației, e. durata de funcționare a asociației – pe termen determinat, cu indicarea expresă a termenului sau, după caz, pe termen nedeterminat; f. patrimoniul inițial al asociației; activul patrimonial, în valoare de cel puțin dublul salariului minim burt pe economie, la data constituirii asociației, este alcăruit din aportul în natură și/sau în bani al asociaților; g. componența nominală a celor dintâi organe de conducere, administrare și control ale asociației; h. persoana sau persoanele împuternicite să desfășoare procedura de dobândire a personalității juridice; i. semnăturile asociaților". Art. 6, alin. 3, prevede că Statutul cuprinde „a. elementele prevăzute la alin. 2 cu excepția celor de la literele g. și h., explicitarea scopului și a obiectivelor asociației; c. modul de dobândire și de pierdere a calității de asociat; d. drepturile și obligațiile asociaților; e. categoriile de resurse patrimoniale ale asociației; f. atribuțiile organelor de conducere, administrare și control ale asociației; g. destinația bunurilor, în cazul dizolvării asociației, cu respectarea dispozițiilor art. 60. "

privind organizarea Registrului asociațiilor și fundațiilor, Registrul federațiilor și Registrul național al persoanelor juridice fără scop patrimonial, aprobat prin Ordinul nr. 954/B/C al Ministerului Justiției din 26 aprilie 2000[1], înscriere care se efectuează în ziua rămânerii irevocabile a încheierii de admitere a cererii și care are ca efect, dobândirea de către asociație a personalității juridice - art. 8, 9, 10 și 11 din O. G. nr. 26 din 2000. *Conform prevederilor art. 7, alin. 2, pentru constituirea asociației este necesar avizul Ministerului sau al organului de specialitate al administrației publice centrale în a cărui sferă de competență își desfășoară activitatea*[2]. *În condițiile existenței unui organ de specialitate, având atribuții specifice în domeniul protecției consumatorilor și anume a ANPC, acesta este organul care elibera avizul cerut de lege pentru constituirea asociațiilor de protecția consumatorilor.*

SECȚIUNEA A II-A. CONSTITUIREA FEDERAȚIILOR DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR

Potrivit art. 35 din O. G. nr. 26 din 2000, două sau mai multe asociații se pot constitui în federație, care dobândește personalitate juridică proprie și funcționează în condițiile prevăzute de O. G. nr. 26 din 2000. Competența de soluționare a cererii de înscriere revine tribunalului în circumscripția căruia federația urmează să își aibă sediul. Momentul dobândirii personalității juridice a federației este cel al înscrierii sale, dar înscrierea operează în Registrul federațiilor aflat la grefa tribunalului în circumscripția căruia federația urmează să își aibă sediul, registru organizat potrivit prevederilor Regulamentului privind organizarea Registrului asociațiilor și fundațiilor, Registrul federațiilor și Registrul național al persoanelor juridice fără scop patrimonial, aprobat prin Ordinul nr. 954/B/C al Ministrului de Stat, Ministrului Justiției. Asociațiile care constituie o federație își păstrează propria personalitate juridică, inclusiv propriul patrimoniu. *Doctrina și jurisprudența*[3] *au concluzionat că reglementarea modului de constituire și de dobândire a personalității juridice de către persoanele juridice cu scop nepatrimonial presupune ca federațiile și confederațiile se pot constitui numai din reunirea unor persoane juridice de drept privat, autorizate în condițiile legii ca persoane juridice non-profit*[4].

---

[1]Publicat în M. Of. nr. 214 din 16. 05. 2000, numit în continuare „Ordinul nr. 954/B/C din 2000 al Ministerului Justiției".

[2]Legea nr. 21 din 1924 pentru persoanele juridice (Asociațiuni și fondațiuni), promulgată prin Decretul nr. 452 din 1924, publicată în M. Of. nr. 27 din 06. 02. 1924 și Regulamentul de aplicare a dispozițiunilor legii pentru persoanele juridice (Asociațiuni și fondațiuni) din 19 aprilie 1924, promulgat prin Decretul nr. 772 din 1924, publicat în M. Of. nr. 87 din 19. 04. 1924, abrogate prin art. 86 în O. G. nr. 26 din 2000, prevedeau ca o condiție prealabilă constituirii, avizul ministerului de resort, stabilit în raport de scopul asociației.

[3]A se vedea V. Popa, L. Lepădat, „Câteva considerații în legătură cu constituirea, dobândirea personalității juridice și înscrierea persoanelor juridice de drept privat, cu referire specială asupra constituirii și înscrierii uniunilor sau federațiilor", în Rev. dr. com., 6/1998, p. 31; D. Lupașcu, „Constituirea asociațiilor și fundațiilor", Dreptul, 5-6/1994, p. 94-102; S. Belingrădeanu, „Instanța competentă să dispună cu privire la personalitatea juridică a asociațiilor, fundațiilor, federațiilor și confederațiilor", Dreptul, 2/1994, p. 70-71 și E. Popa, „Regimul juridic privind înființarea de persoane juridice cu scop nepatrimonial", Dreptul, 8/1993, p. 37-38; Curtea Supremă de Justiție, secția comercială, decizia nr. 645, din 15 decembrie 1994, în Tribuna Economică, nr. 44/1996, p. 59.

[4]A se vedea R. D. Apan, „Constituirea formelor asociative neguvernamentale de drept privat având ca scop protecția consumatorilor", Buletinul Științific al Universității de Nord Baia Mare, Seria A, vol. XIX, Ed. ROPRINT S. R. L., Cluj-Napoca, 2002, p. 220-226.

SECȚIUNEA A III-A. INFORMAREA AUTORITĂȚILOR ADMINISTRATIVE CU PRIVIRE LA CONSTITUIREA ASOCIAȚIEI SAU FUNDAȚIEI ȘI LUAREA ÎN EVIDENȚĂ A ACESTORA

O. G. nr. 26 din 2000 prevede la art. 52 procedura de informare a autorităților administrative autonome, a ministerelor, a celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale și autorităților administrației publice locale, cu privire la constituirea asociației, informarea realizându-se în funcție de domeniul în care activează respectiva asociație. Informarea cu privire la constituirea asociației se realizează, potrivit art. 52, alin. 4, al O. G. nr. 26 din 2000 în toate cazurile, de către Ministerul Justiției, care va comunica autorităților publice competente, copii de pe hotărârile judecătorești rămase irevocabile, în termen de 5 zile de la primirea documentelor comunicate din oficiu, de instanțele judecătorești, în scopul constituirii și funcționării Registrului național al persoanelor juridice fără scop patrimonial.

Obligația de informare de către Ministerul Justiției a autorităților publice în a căror sferă de competență se încadrează scopul asociației, cu privire la constituirea acesteia este reiterată și de art. 58 din Regulamentul privind organizarea Registrului asociațiilor și fundațiilor, Registrul federațiilor și Registrul național al persoanelor juridice fără scop patrimonial, aprobat prin Ordinul nr. 954/B/C din 2000 al Ministerului Justiției. Conform art. 52, alin. 1, din O. G. nr. 26 din 2000, după constituirea lor asociațiile, fundațiile și federațiile interesate vor solicita autorităților administrative autonome, a ministerelor, a celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale și autorităților administrației publice locale să fie luate în evidența acestora, în funcție de domeniul în care activează.

În același sens, art. 35 din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor instituie obligația pentru asociațiile de protecție a consumatorilor de a solicita ulterior constituirii, luarea în evidență de către organul administrației publice cu atribuții în domeniul protecției consumatorilor la nivel central și local, după caz. *Potrivit art. 28 din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, astfel cum am arătat, organul de specialitate al administrației publice centrale, subordonat Guvernului, care coordonează și realizează politica Guvernului în domeniul protecției consumatorilor este ANPC.*

În consecință, acest organ, prin oficiile județene, va lua în evidență asociațiile de protecție a consumatorilor, care au sediul în raza lor teritorială, la cererea acestora. Soluția va fi identică și în cazul constituirii federațiilor, care au ca scop protecția consumatorilor, deoarece raportat la competența materială de soluționarea a cererii de înscriere a federației, care a fost stabilită în favoarea tribunalului, luarea în evidență a federației ulterior înscrierii, va fi făcută tot de oficiile județene ale ANPC.

Datele obținute de către organele competente, atât ca urmare a informării lor de către Ministerul Justiției asupra constituirii asociației, cât și ca urmare a luării în evidență a asociației, ca urmare a solicitării acesteia, sunt cuprinse într-o evidență a persoanelor juridice fără scop patrimonial, pe care este obligată să fie ținută de către fiecare autoritate publică, potrivit art. 52, alin. 2, din O. G. nr. 26 din 2000, coroborat cu art. 58, alin. 2, din Regulamentul privind organizarea Registrului asociațiilor și fundațiilor, Registrul federațiilor și Registrul național al persoanelor juridice fără scop patrimonial, aprobat prin Ordinul nr. 954/B/C al Ministerului Justiției.

În cazul apariției unor conflicte de competență între autoritățile publice privind luarea în evidență a asociațiilor, acestea se soluționează, la cererea oricăreia dintre părți, de către Secretariatul General al Guvernului în termen de 5 zile de la data sesizării – art. 52, alin. 3, al O. G. nr. 26 din 2000.

SECȚIUNEA A IV-A. FUNCȚIONAREA ASOCIAȚIILOR ȘI A FEDERAȚIILOR DE PROTECȚIE A CONSUMATORILOR

Funcționarea asociațiilor și a federațiilor de protecție a consumatorilor presupune exercițiul drepturilor expres prevăzute, concordante scopului constituirii lor, cuprinse în art. 38 al O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor.

Subsecțiunea I. Dreptul asociațiilor de a fi consultate la elaborarea reglementărilor în domeniu

Unul dintre drepturile asociațiilor de protecție a consumatorilor, îl constituie acela de a fi consultate la elaborarea actelor normative, a standardelor sau specificațiilor care definesc caracteristicile tehnice și calitative ale produselor și serviciilor destinate consumatorilor - art. 38, lit. e, din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor[1].

În scopul implementării asociațiilor de protecție a consumatorilor ca parteneri activi de dialog ai puterii publice, potrivit art. 2, alin. 1, pct. 1 și 4, din H. G nr. 755 din 2003 privind organizarea și funcționarea ANPC, acestea au dreptul de a participa, împreună cu alte organe ale administrației publice centrale și locale de specialitate cu atribuții în domeniu și cu organismele neguvernamentale ale consumatorilor, la elaborarea strategiei în domeniul protecției consumatorilor, asigurând corelarea acesteia cu cea existentă în Uniunea Europeană și la realizarea programelor interne și internaționale în domeniul protecției consumatorilor, colaborând cu organizații și instituții din țară și din străinătate, conform competențelor care îi revin potrivit dispozițiilor legale în vigoare.

Potrivit art. 37 din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, consultarea asociațiilor și a federațiilor de protecție a consumatorilor, precede elaborarea dispozițiilor și procedurilor cu caracter general și a altor lucrări care au ca scop protecția consumatorilor, cu privire la: cunoașterea cerințelor consumatorilor privind sortimentele, cantitatea și calitatea produselor și serviciilor; formarea unei atitudini corecte a agenților economici angajați în producerea și comercializarea produselor și prestarea serviciilor, față de calitatea acestora; prevenirea practicilor comerciale abuzive și a publicității de natură a afecta drepturile și interesele legitime ale consumatorilor. Dar, legea nu identifică care sunt mijloacele de realizare a obligației de consultare a asociațiilor de protecție a consumatorilor, de către autoritățile publice, cu ocazia elaborării actelor normative, a standardelor și specificaților.

Subsecțiunea a II-a. Dreptul de a primi sprijinul autorităților administrației publice și de a colabora cu acestea

În vederea acordării de către organele administrative a sprijinului asociațiilor neguvernamentale pentru realizarea obiectivelor propuse și în vederea colaborării cu acestea, potrivit art. 51, alin. 1, din O. G. nr. 26 din 2000 cu privire la asociații și fundații, în cadrul Camerelor Parlamentului, Administrației Prezidențiale, aparatului de lucru al Guvernului, instituției Avocatul Poporului, autorităților administrative autonome, ministerelor, al celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale și autorităților administrației publice locale funcționează structuri pentru

[1]Activitatea de consultare a asociațiilor de către organismele administrației publice este prevăzută și de art. 14, alin. 7 al O. G. nr. 99 din 2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață.

relația cu mediul asociativ[1].

Funcționarea oricărei asociații de drept privat neguvernamentale presupune, în vederea realizării scopului propus, sprijinul autorităților administrației publice locale care, potrivit art. 49 şi 50 din O. G. nr. 26 din 2000, constă în: punerea la dispoziția acestora, în funcție de posibilități, a unor spații pentru sedii, în condițiile legii; atribuirea, în funcție de posibilități, a unor terenuri în scopul ridicării de construcții necesare desfăşurării activității lor; punerea la dispoziția asociațiilor a informațiilor de interes public, în condițiile legii. *Art. 38, lit. a şi b, din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor prevede dreptul asociaților pentru protecția consumatorilor de a fi sprijinite logistic de către organismele administrației publice centrale şi locale, în vederea atingerii obiectivelor lor şi respectiv de a primi sume de la bugetul de stat şi de la bugetele locale. Aceste prevederi sunt coroborate cu cea din art. 3, alin. 1, pct. 8, din H. G. nr. 755 din 2003 privind organizarea şi funcționarea ANPC, potrivit căreia, printre atribuțiile acestei instituții, se numără şi aceea de a sprijini asociațiile pentru protecția consumatorilor în vederea atingerii obiectivelor prevăzute de lege, iar conform art. 3, alin. 1, pct. 9, din H. G. nr. 755 din 2003 privind organizarea şi funcționarea ANPC, instituția are atribuția de a sprijini asociațiile de consumatori în acțiunea de înființare şi funcționare a centrelor de consultanță, informare şi educare a consumatorilor.*

În temeiul art. 38, lit. b, din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, centrele de consultanță şi informare a consumatorilor pot fi organizate la nivel de birouri în structura organizatorică a asociațiilor pentru protecția consumatorilor şi desfăşoară activități gratuite în folosul acestora constând în informații, recomandări şi consultanță privind problemele legate de achiziționarea unui produs sau serviciu. Sumele primite de la bugetul de stat, prin intermediul ANPC, se utilizează exclusiv pentru înființarea şi funcționarea centrelor de consultanță şi informare a consumatorilor, respectiv pentru: salarizarea sau, după caz, remunerarea personalului utilizat în centrele de consultanță şi informare a consumatorilor, care se va face în funcție de timpul efectiv lucrat, până la nivelul maxim al funcției echivalente utilizate în cadrul ANPC; cheltuieli materiale efectuate pentru întreținerea sediului şi a dotărilor aferente; cheltuieli curente şi cele ocazionate de tipărirea materialelor informative. Sumele prevăzute mai sus se utilizează în condițiile Legii nr. 500 din 11 iulie 1996 privind finanțele publice, iar sumele rămase neutilizate la data încheierii exercițiului financiar se restituie la bugetul de stat. Sumele primite de la bugetele locale prin hotărâri ale consiliilor locale sau, după caz, ale consiliilor județene vor fi utilizate în condițiile stabilite prin convențiile încheiate de acestea cu asociațiile respective, conform legii. Sumele prevăzute mai sus se utilizează în condițiile Legii nr. 500 din 1996 privind finanțele publice, iar sumele rămase neutilizate se restituie bugetelor locale respective.

Prin Ordinul nr. 256 din 10 octombrie 2000 al Preşedintelui Oficiului pentru Protecția Consumatorilor[2] au fost aprobate criteriile de evaluare şi selectare a asociațiilor pentru protecția consumatorilor care înființează şi în care funcționează centre de consultanță şi informare a consumatorilor, precum şi a modelului convenției încheiate între asociațiile pentru protecția consumatorilor şi consiliile locale sau consiliile județene după caz. De asemenea, conform art. 38[4], din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția

[1]Structura fostului OPC, cuprindea conform reglementării anterioare o astfel de direcție, care nu se mai regăseşte în noua structură organizatorică cuprinsă în anexa 1 la H. G. nr. 755 din 2003.

[2]Publicat în M. Of. nr. 508 din 17. 10. 2000.

consumatorilor, ANPC exercită şi controlul asupra activităților desfăşurate în centrele de consultanță şi informare a consumatorilor din cadrul asociaților pentru protecția consumatorilor, care au primit sume de bani de la bugetul de stat sau de la bugetele locale.

Funcționarea asociațiilor de protecție a consumatorilor presupune colaborarea cu organele administrației publice, care include şi solicitarea de către asociațiile de protecția consumatorilor a următoarelor: luarea de măsuri în vederea opririi producției sau retragerii de pe piață a produselor sau serviciilor care nu asigură nivelul calitativ prescris în documentele stabilite de lege sau care pun în pericol viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor; solicitarea şi obținerea de informații asupra prețului şi caracteristicilor calitative ale produselor sau serviciilor, de natură să ajute consumatorul la luarea unei decizii asupra achiziționării acestora; solicitarea serviciilor sau organelor administrației publice, efectuarea de analize şi încercări ale produselor destinate consumatorilor şi publicarea rezultatelor - art. 38, lit. c, f, i din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor.

Subsecțiunea a III-a. Dreptul de a introduce acțiune în justiție pentru apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale consumatorilor

Asociațiile pentru protecția consumatorilor au, potrivit legii, dreptul de a introduce acțiuni în justiție pentru apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale consumatorilor - art. 38, lit. h, din O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor. Acest drept complineşte dreptul consumatorilor de a promova acțiune în justiție, pentru apărarea drepturilor şi intereselor lor, creându-se astfel posibilitatea ca drepturile şi interesele consumatorilor să fie protejate atât individual, cât şi colectiv, deoarece, astfel cum vom constata, asociațiile sunt abilitate să promoveze acțiuni pentru protecția consumatorilor, adică a interesului colectiv al acestora.

Principiul pe care se fundamentează dreptul la acțiune în justiție al asociațiilor de protecția consumatorilor, îl constituie art. 21 din Constituție, care prevede accesul liber la justiție a oricărei persoane pentru apărarea drepturilor, libertăților şi intereselor sale legitime[1]. Astfel, asociațiilor de protecție a consumatorilor au calitate procesuală activă, constând în posibilitatea promovării unei acțiuni în calitate de reclamant, substituindu-se reclamantului-consumator, al cărui drept sau interes a fost lezat, substituire permisă în scopul apărării drepturilor şi intereselor colective ale consumatorilor ca şi categorie[2].

Anterior modificării ordonanței, calitatea procesuală activă nu includea dreptul asociațiilor de a promova o acțiune pentru apărarea drepturilor consumatorilor în general, ci numai a "membrilor lor". În formularea actuală a art. 38, lit. h, calitatea procesuală activă nu mai este limitată la promovarea acțiunilor în justiție care urmăresc apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale consumatorilor, sub rezerva ca aceştia să dețină calitatea de membrii ai asociației, limitare, de altfel neavenită, deoarece împieta asupra exercițiului, în complexitatea sa, de către asociații, a unuia dintre drepturile prevăzute de lege, în realizarea scopului pentru care s-au constituit.

În Franța, potrivit art. 1 din Legea nr. 88-14 din 5 ianuarie 1988, sunt considerate

[1]Pe larg, cu privire la acest principiu, a se vedea I. Muraru, M. Constantinescu, „Consecințele practice ale aplicării art. 21 din Constituție privind accesul liber la justiție", în Dreptul, 7/1994, p. 4-10.

[2]A se vedea G. Boroi, "Codul de procedură civilă. Comentat şi adnotat", vol. I, Ed. All Beck, Bucureşti, 2001, p. 170-174.

asociații de consumatori agreate şi, în consecință, titulare ale dreptului de acțiune în justiție „asociațiile legal constituite având ca obiect statutar explicit apărarea intereselor consumatorilor". Prin Decretul nr. 88-586 din 6 mai 1988 se fixează condițiile în care asociațiile de protecție a consumatorilor pot fi agreate, după avizul Ministerului Public, ținând cont de reprezentativitatea pe plan național sau local şi în condițiile independenței de orice formă de activitate profesională, numai ulterior agreării, asociațiile pot fi titularele acțiunii în justiție, pentru apărarea drepturilor şi intereselor consumatorilor. Criteriile de agreere a asociaților de consumatori sunt următoarele: asociația să existe minim de 1 an; să exercite o activitate efectivă şi publică în vederea apărării drepturilor şi intereselor ale consumatorilor; să cuprindă un număr suficient de cotizanți[1].

În Franța, asociațiile de protecția consumatorilor, pot promova acțiunea în justiție, potrivit art. L. 421-1 din Codul francez al consumului, nu numai pentru apărarea intereselor membrilor săi, ci şi pentru apărarea interesului colectiv, direct sau indirect, al consumatorilor[2], întinderea noțiunii de "interes colectiv" fiind trasată de către jurisprudență. S-a apreciat astfel că vânzarea în pierdere cauzează un prejudiciu consumatorilor, deoarece un asemenea comportament este incompatibil cu o concurență sănătoasă şi leală şi din această cauză este contrară interesului colectiv al consumatorilor. Sfera noțiunii de "interes colectiv" nu este limitativă fiind de competența asociațiilor de a dovedi că infracțiunea lezează interesul colectiv. În speță, aceasta ar putea părea paradoxal deoarece vânzarea în pierdere constituie o afacere pentru consumator[3]. Totuşi, după cum subliniază doctrina[4], este, de asemenea, în interesul consumatorului o concurență sănătoasă, leală şi echilibrată.

Delictul de corupție nu a fost considerat de către o Curte de apel ca fiind de natură a aduce atingere interesului colectiv al consumatorilor şi, suplimentar, s-a solicitat asociației să facă dovada că interesul de acționa este constituit de prejudiciul direct sau indirect adus interesului colectiv al consumatorilor. În speță, delictul de corupție constând în speculații financiare săvârşite de către un primar, având repercusiuni asupra prețului serviciului de furnizare a apei, prestat consumatorilor care a atras suportarea de către consumator a acestor speculații financiare, s-a apreciat de către Curtea de Casație că nu există posibilitatea de a respinge constituirea de parte civilă a unei asociații de protecția consumatorilor, în rațiunea unei anume calificări a infracțiunii care a atras crearea prejudiciului[5]. Pe de altă parte, Curtea de Apel din Bastia a considerat, constituirea ca parte civilă a Union fédérale des consommateurs – UFC, „Que choisir" ca inadmisibilă în dosarul de urmărire penală în care se cerceta vătămarea corporală, ca urmare a prăbuşirii tribunei stadionului Furiani din Bastia.

---

[1]Adică 10. 000 pentru asociațiile constituite la nivel național, nu este indicat nici un număr maxim pentru asociațiile locale, departamentale sau regionale.

[2]La Partea a VI-a, Titlul II, Cap. III, am arătat dreptul asociațiilor de protecție a consumatorilor de a promova o acțiune specifică numită „action en supression des clauses abusives", prevăzute de art. L. 421- 6 şi art. L. L. 421-7 din Codul francez al consumului.

[3]În J. Franck, „Intérêt pour agir des associations de consommateurs : décision de la Cour de cassation du 10 octobre 1996", în Rev. eur. dr. consomm., 2/1997, p. 158-159.

[4]În J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *op. cit.*

[5]În J. Franck, „Recevabilié de l'action civile d'une organisation de consommateurs – Cass. Crim. 17 octobre 1997, Carignon et autres c/M. P. ", Concurrence, Consommation, no. 1, janvier 1998, în Rev. eur. dr. consomm., 1/1998, p. 71-72.

Curtea de apel a arătat că infracțiunile nu au fost comise pe considerente economice, care, să aibă legătură cu dreptul consumului și că interesul colectiv al cetățenilor privitor la securitatea lor generală nu se distinge de prejudiciile directe sau indirecte pe care le-au suportat individual victimele catastrofei. Curtea de casație a reiterat art. L. 221-1 din Codul francez al consumului „în condițiile normale de utilizare serviciile trebuie să prezinte securitatea la care legitim ne așteptăm", concluzionând că lipsa securității la care legitim ne așteptăm cauzează un prejudiciu direct sau indirect interesului colectiv al consumatorilor[1].

În Portugalia, acțiunea colectivă de tip declarativ introdusă de Associacao dos consumidores de Portugal - ACOP, în temeiul Legii nr. 83 din 31 august 1995 privitoare la acțiunile colective, și al Legii nr. 24 din 31 iulie 1996 a protecției consumatorilor, în contradictoriu cu Portugal telecom, pentru restituirea către consumatori a unor sume percepute anterior ca taxă de abonament, datorită nerespectării de către Portugal telecom a obligațiilor contractuale, restituire care constituie repararea pagubelor create consumatorilor, a fost considerată o acțiune legitimă de către Curtea Supremă din Portugalia[2].

Sub aspect procedural, pentru acțiunile promovate de către asociațiile de protecția consumatorilor, în Marea Britanie, s-a introdus o procedură specifică care permite persoanelor fizice să prezinte în colectiv o acțiune identică sau similară față de același pârât, urmând ca acțiunea să fie introdusă în numele unui singur membru al grupului pentru toți. Procedura este numită „opt în", iar instanța verifică, dacă reclamantul în numele căruia s-a promovat acțiunea, face parte dintr-un grup de persoane ale căror cerințe au un temei comun, în drept sau în fapt. Deoarece, acțiunile de grup sunt mai complexe decât alte tipuri de litigii, s-au acordat judecătorului competențe mai largi raportat la procedura de drept comun. Astfel, acesta va avea puterea de a interveni în derularea procesului și este competent, din proprie inițiativă, să dea hotărâri în vederea asigurării că, procedurile colective sunt soluționate într-o manieră corectă și în intervale de timp rezonabile. Sub aspectul suportării cheltuielilor de judecată, se propune fie crearea unui fond de ajutor reciproc la care fiecare consumator să contribuie, fie extinderea sistemului apărătorilor din oficiu și la aceste litigii[3].

Activitatea de consiliere desfășurată de asociațiile de protecția consumatorilor poate consta și în acordarea de consultanță juridică. Dar, în Germania, legea privitoare la asistența juridică stabilește monopolul avocaților în acordarea asistenței juridice și, în consecință, a intervenit un conflict de interese între acestea și asociațiile de protecția consumatorilor, deoarece, după 1980, centralele de consumatori - Verbraucherzentralen, puteau consilia consumatorii în litigii care se află sub incidența sferei lor de activitate. În speță, o clientă luând un album foto de pe raft a doborât și deteriorat mai multe albume, iar comerciantul, prin intermediul unui avocat, i-a solicitat o despăgubire. Pârâta s-a adresat centralei locale de consumatori,

[1] În J. Frank, „Action civile des associations de consommateurs", Cass. crim. 24 juin 1997, Contrats-Concurrence-Consommation, 1997, no. 8/9, p. 13, Rev. eur. dr. consomm., 4/1997, p. 327.

[2] În C. Ervine, „Action collective - légitimité des associations de consommateurs dans la représentation d'intérêts individuels homogènes", Arrêt de la Cour Suprême du 23 septembre 1997, no. 503/97, 2e section, în Rev. eur. dr. consomm., 2/1998, p. 157.

[3] A se vedea C. Ervine, „Actions collectives: rapport de la Scottish Law Commission", Rapport no. 154, juillet 1996, în Rev. eur. dr. consomm., 3/1996, p. 263-264.

care printr-o colaboratoare, a pregătit o întâmpinare în vederea apărării intereselor pârâtei. Întâmpinarea a generat o plângere a Ordinului avocaților, considerând acordarea de consultanță juridică, prin asociația de protecție a consumatorilor o incluziune în activitatea desfășurată de către monopolul avocaților, ordinul apreciind că legea privitoare la asistența juridică crează un monopol exclusiv și nu permite centralelor de consumatori asistența acestora, decât în litigii specifice actului de consum, ori accidentul survenit putea să se întâmple oricui și nu constituie un act de consum. Centrala de consum, în conformitate cu statutele sale, apreciază că este vorba despre un act de consum, deoarece clienta avea intenția de a cumpăra bunul. În prima instanță și în apel s-a dat câștig de cauză Ordinului avocaților apreciindu-se că centrala de consum nu a acționat în cadrul misiunii sale, fără a aprecia care este raza de acțiune precisă a acestei misiuni. Tribunalul a apreciat, de asemenea că, în unele cazuri consumatorul este în măsură a-și apăra el însuși interesele și pune în discuție calificarea profesională a colaboratorilor centralelor de consumatori, care nu pot lucra în domeniul consultanței juridice, decât după o formare profesională de doi ani, dar tribunalul nu precizează dacă în cazul existenței acestei calificări ea este adecvată sau nu[1].

Potrivit art. 44 al O. G. nr. 21 din 1992 privind protecția consumatorilor, Ministerul Public poate interveni în acțiunile civile introduse, în care sunt implicate interesele consumatorilor.

Subsecțiunea a IV-a. Acțiunile în încetarea practicilor ilicite în domeniul protecției intereselor colective ale consumatorilor

H. G. nr. 1553 din 2004 privind unele modalități de încetare a practicilor ilicite în domeniul protecției intereselor colective ale consumatorilor, edictată ca urmare a transpunerii în legislația națională a Directivei nr. 98/27/CE, care va intra în vigoare la data de 1 ianuarie 2007, conform art. 10 reglementează, pentru prima dată la nivel național, o categorie de acțiuni specifice promovate de către asociațiile de protecția consumatorilor, numite la nivel comunitar „acțiuni în încetare în domeniul protecției intereselor consumatorilor" - „actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs".

Hotărârea are ca scop, conform art. 1, încetarea activităților și practicilor ilicite prevăzute de actele normative cuprinse în anexa care face parte integrantă din cuprinsul său, în vederea creșterii gradului de protecție a intereselor colective ale consumatorilor și îmbunătățirii raporturilor juridice dintre consumatori și agenții economici.

Hotărârea definește, potrivit art. 2, noțiunile de: practică ilicită - orice acțiune sau inacțiune prin care sunt încălcate dispozițiile actelor normative prevăzute în anexă și care afectează interesele colective ale consumatorilor; interes colectiv - scopul, a doi sau mai mulți consumatori, care urmărește recunoașterea unui drept prevăzut de lege; autorități competente - autoritățile publice abilitate prin actele normative în vigoare să supravegheze și să sancționeze cazurile de încălcare a drepturilor consumatorilor; organizații abilitate - organizații neguvernamentale ale consumatorilor, abilitate de lege în scopul introducerii de acțiuni în justiție pentru apărarea drepturilor și

[1] Décision du Oberlandesgericht Koln du 24 novembre 1995, în Rev. eur. dr. consomm., 2/1996, p. 178-179.

interesele colective legitime ale consumatorilor împotriva faptelor ilicite, ale căror drepturi şi obligaţii sunt reglementate de art. 31 şi 38 din O. G. nr. 21 din 1992.

În art. 3, alin. 1, sunt prevăzute în anexă autorităţile competente în primirea şi soluţionarea petiţiilor ce sunt formulate de către consumatori prin intermediul organizaţiilor abilitate, referitoare la săvârşirea de fapte ilicite prin care sunt afectate interesele colective ale consumatorilor, şi anume autorităţi: ANPC; Consiliul Concurenţei; Ministerul Sănătăţii; Consiliul Naţional al Audiovizualului; autorităţile administraţiei publice locale; Garda financiară; Ministerul Administraţiei şi Internelor; Ministerul Comunicaţiilor şi Tehnologiei Informaţiei; Autoritatea Naţională de Reglementare în Comunicaţii; Ministerul Transporturilor, Construcţiilor şi Turismului, prin Autoritatea Naţională pentru Turism; BNR; şi alte autorităţi competente abilitate prin lege.

Alin. 2 al aceluiaşi articol prevede că soluţionarea sesizărilor cu privire la săvârşirea unor fapte ilicite se realizează potrivit dispoziţiilor O. G. nr. 27 din 30 ianuarie 2002 privind reglementarea activităţii de soluţionare a petiţiilor[1]. În cazul în care autorităţile competente constată încălcarea dispoziţiilor legale ale actelor normative cuprinse în anexă, acestea vor dispune măsurile şi/sau sancţiunile contravenţionale prevăzute de reglementările legale, în vederea stopării, limitării sau înlăturării efectelor produse prin practica ilicită. Conform alin. 3, nerespectarea măsurilor dispuse de autorităţile competente se sancţionează conform dispoziţiilor actelor normative care reglementează domeniul de activitate încălcat prin practica ilicită.

În vederea încetării, limitării sau înlăturării efectelor produse printr-o practică ilicită, informarea consumatorilor se va realiza, conform art. 3, alin. 4, ori de câte ori se impune, prin orice mijloc de informare a opiniei publice. Modalitatea de informare se va concretiza prin publicarea deciziei autorităţii publice, în tot sau în parte, şi stabilirea modului în care urmează să se realizeze ori prin publicarea, pe cheltuiala contravenientului, a unuia sau mai multor anunţuri rectificative, cu fixarea conţinutului şi a modului de difuzare şi/sau publicare.

Conform art. 5, alin. 1, organizaţiile abilitate dintr-un Stat membru au posibilitatea de a sesiza autorităţile competente din România în preluarea şi soluţionarea sesizărilor, în cazul în care interesele colective ale consumatorilor dintr-un Stat membru sunt lezate prin fapte ilicite săvârşite pe teritoriul României sau autorul acestora îşi are sediul în România. Sesizarea va fi însoţită de lista organizaţiilor abilitate din acel stat, fapt care face dovada capacităţii lor de a sesiza autorităţile competente. Alin. 2, al aceluiaşi articol, prevede că în vederea stopării activităţilor şi practicilor ilicite îndreptate împotriva intereselor colective ale consumatorilor, survenite la nivelul Statelor membre ale Uniunii Europene, la solicitarea organizaţiilor abilitate din România, lista cuprinzând numele şi scopul acestor organizaţii va fi comunicată Comisiei Europene.

Conform art. 6, alin. 1, o organizaţie abilitată a unui Stat membru al Uniunii Europene, care reprezintă interesele colective ale consumatorilor lezate de către un agent economic din România, înainte de a *sesiza autoritatea competentă cu atribuţii în domeniul protecţiei consumatorilor pentru dispunerea măsurilor impuse în vederea stopării practicii ilicite, se va adresa persoanei care se face vinovată de săvârşirea faptei ilicite, precum*

[1]Publicată în M. Of. nr. 84 din 01. 02. 2002, aprobată, modificată şi completată prin Legea nr. 233 din 23 aprilie 2002, publicată în M. Of. nr. 296 din 30. 04. 2002.

şi organizaţiei abilitate din România, potrivit prezentei hotărâri, pentru încetarea practicilor ilicite. Alin. 2, al aceluiaşi articol, prevede că în situaţia în care practica ilicită nu încetează în termen de 14 zile calendaristice de la data la care s-a adresat persoanei care se face vinovată de săvârşirea faptei ilicite, organizaţia respectivă, al cărei interes colectiv a fost vătămat se va adresa autorităţii competente cu atribuţii în domeniul protecţiei consumatorilor, stabilită prin actele normative prevăzute în anexă.

Potrivit art. 7, prevederile prezentei hotărâri nu îngrădesc dreptul consumatorilor de a formula plângeri şi sesizări în apărarea intereselor lor individuale şi nici dreptul asociaţiilor de protecţie a consumatorilor de a acţiona potrivit prevederilor legale în vigoare.

În consecinţă, H. G. nr. 1553 din 2004 cuprinde în Anexa numită „Actele normative care intră sub incidenţa prevederilor art. 1", în vederea creşterii gradului de protecţie a intereselor colective ale consumatorilor, acte normative a căror încălcare poate atrage promovarea unei acţiuni în încetare: Legea nr. 148 din 2000 privind publicitatea; Legea nr. 12 din 1990 privind protejarea populaţiei împotriva unor activităţi comerciale ilicite; Legea nr. 193 din 2000 privind clauzele abusive din contractele încheiate între comercianţi şi consumatori; Legea nr. 365 din 2002 privind comerţul electronic; Legea audiovizualului nr. 504 din 2002; O. U. G. nr. 152 din 1999 privind produsele medicamentoase de uz uman; O. G. nr. 107 din 1999 privind activitatea de comercializare a pachetelor de servicii turistice; O. G. nr. 130 din 2000 privind protecţia consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanţă; O. G. nr. 106 din 1999 privind contractele încheiate în afara spaţiilor comerciale; Legea nr. 282 din 2004 privind protecţia dobânditorilor cu privire la unele aspecte ale contractelor purtând asupra dobândirii unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobiliare şi Legea nr. 289 din 2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice.

Dispoziţiile privind publicitatea şi teleshopping-ul din domeniul de competenţă al autorităţilor publice care nu sunt în subordinea Guvernului şi care aduc atingere intereselor colective ale consumatorilor pot fi reglementate prin act administrativ al conducătorului autorităţii respective, în vederea creşterii gradului de protecţie a intereselor colective ale consumatorilor, conform art. 8. Este cazul Deciziilor CNA, arătate la Partea a II-a, Titlul I, Cap. II, a căror încălcare poate, de asemenea, atrage promovarea unei acţiuni în încetarea practicilor comerciale ilicite.

Deci, în raport cu prevederile din actele normative arătate, drepturile şi interesele legitime colective ale consumatorilor vor fi protejate, începând cu anul 2007, prin reglementarea unei acţiuni specifice – „acţiunea în încetare", al cărei titular sunt asociaţiile de protecţia consumatorilor atât cele constituite în România, cât şi cele abilitate într-un Stat membru al Uniunii.

CONCLUZII FINALE

Demersul doctrinar, constând în lucrarea cu titlul *„Contractul de vânzare-cumpărare comercială pe credit şi protecția consumatorilor"*, constituie o primă abordare în doctrina de specialitate a domeniului contractului de credit destinat consumului. Perspectiva de studiu o constituie incidența asupra contractului de credit destinat consumului a reglementărilor care asigură protecția consumatorilor, la nivel național, reglementări instituite ca rezultat al armonizării cu acquis-ul comunitar în domeniu şi care se polarizează în veritabile mijloace juridice de protecție a consumatorilor producându-şi efecte în etapele formării şi executării contractului de credit destinat consumului. Mijloacele juridice de protecție a consumatorilor, instituite în materia contractului de credit destinat consumului, sunt cuprinse atât în reglementarea proprie acestui domeniu, dar sunt complinite şi cu mijloacele instituite prin reglementări care asigură protecția consumatorilor în următoarele domenii: publicitate; informare; clauzele abuzive în contractele încheiate între comercianți şi consumatori; contractele încheiate în afara spațiilor comerciale; contractele încheiate la distanță şi serviciile financiare comercializate la distanță; securitatea şi conformitatea produselor; raporturile de drept internațional privat dintre comercianți şi consumatori; accesul consumatorilor la justiție; proceduri extrajudiciare şi proceduri judiciare speciale, constituind, astfel, un ansamblu complex, având caracter sistematic şi unitar din perspectiva finalității urmărite.

Reperele pentru misiunea propusă înspre abordare a fost realizat prin raportarea reglementărilor naționale din domeniul contractului de credit destinat consumului, precum şi a celorlalte domenii în care protecția consumatorilor este reglementată, la aquisul comunitar, precum şi preluarea modelului şi a experienței Statelor membre ale Uniunii Europene constând în apelul la reglementările, doctrina şi jurisprudența acestora. Modelul francez, de altfel, precursor al reglementării comunitare în materia contractului de credit destinat consumului, constituie un punct de reper relevant în întinderea studiului. Obiectivele studiului au fost stabilite în considerația atât a emergenței, la nivel național, a categoriei contractelor de credit destinate consumului, precum şi a perspectivei care o constituie contenciosul în materie, reglementările supuse aplicării urmând a fi interpretate jurisprudențial. Ori, în rațiunea aşezării jurisprudenței pe un teren solid şi coerent, studiul având reperele arătate, îşi propune să constituie la nivel național o paradigmă a domeniului contractului de credit destinat consumului, ca sistem guvernat de normele care asigură protecția consumatorilor, teorie în sprijinul căreia rezultatul raportării mijloacelor de protecție a consumatorilor instituite la nivel comunitar cu cele instituite la nivel național, va fi reliefat prin propunerile *de lege ferenda* formulate.

Raporturile juridice dintre profesionişti şi consumatori, ca şi categorie de raporturi generice, includ şi contractele de credit destinate consumului. Temeiurile *de facto* care îndrituiesc consumatorii în acordarea de către stat a beneficiului protecției, şi anume, poziția de superioritate economică a profesioniştilor față de consumatorii profani, nespecializați, neprofesionişti, consolidată prin cunoştințele tehnice şi capabilitatea economico-financiară pe care profesioniştii le dețin, sunt completate de construcția juridică care survine pentru a fundamenta *de jure* protecția astfel instituită, construcție având ca temei noțiunile de „echitate" şi „egalitate" în formarea şi executarea contractului, astfel încât, partea contractantă aflată în situație de feblețe –

consumatorul, este protejata prin norme juridice, în fața aşa numitului „dezechilibru" al raporturilor cu profesioniştii.

Pe acest fundal, reglementările specifice în domeniu au reprezentat o necesitate a mediului comercial, deoarece raportat la acutizarea dezechilibrului dintre profesionişti şi consumatori, remediile juridice tradiționale oferite până la acea dată de unele dintre reglementările din domeniul dreptului civil şi al concurenței, care au asigurat *ab initio* protecția consumatorilor, s-au dovedit a fi ineficace, pentru a reglementa raporturile specifice dintre profesionişti şi consumatori şi a asigura protecția celor din urmă. În scopul determinării poziției deținute în cadrul conceptului generic de „protecție a consumatorilor" de către reglementările instituite în acest scop, studiul defineşte conceptul, prin raportare la reperele mişcării consumeriste, precum şi prin raportare la repere actuale de natură economică şi socială, identificându-i multiple direcții de realizare, care constituie apanajul guvernelor, prin organe şi instituții publice, precum şi a consumatorilor solidarizați în asociații de protecția consumatorilor. În cadrul conceptului de „protecție a consumatorilor", reglementările specifice domeniului dau substanță protecției asigurate uneia dintre părțile contractante, neprofesioniste, cu puteri restrânse, şi anume consumatorului, atât față de formele variate ale practicilor abuzive uzitate de profesionişti, care atrag riscurile de a achiziționa produse care ar putea să le prejudicieze viața, sănătatea, ori să le afecteze în orice fel drepturile şi interesele economice, cât şi față de propriile imprudențe. În stabilirea însemnătății pe care conceptul de „protecția consumatorilor" o deține la această dată o privire specială este acordată în studiu dimensiunii comunitare a conceptului dobândită alături de cea colectivă, deoarece asigurarea protecției consumatorilor nu poate fi disociată de obiectivele generale ale creării şi funcționării pieței comune a Uniunii Europene, constituind parte integrantă a acestora. Crearea pieței comune a necesitat instituirea unui ansamblu de norme şi instituții având aplicabilitate şi competențe în Statele membre, în domeniul protecției consumatorilor, deoarece Tratatul de constituire a Comunităților Europene prevedea stabilirea unei piețe comune care suprimă, între Statele membre obstacolele liberei circulații a serviciilor şi stabileşte un regim care să asigure concurența loială. Perspectivele noi incidente la nivelul Uniunii au constituit temeiul extinderii activităților comunitare şi spre asigurarea protecției consumatorilor, astfel încât politica de protecție a consumatorilor a fost integrată în politica consumului, constituind un obiectiv central al Uniunii în scopul îmbunătățirii calității vieții tuturor cetățenilor, al promovării protecției intereselor economice, sănătății şi securității acestora.

Sunt determinate domeniile în care este asigurată protecția consumatorilor la nivel comunitar, şi anume: publicitate; informare; clauze abuzive în contractele încheiate între comercianți şi consumatori; contracte încheiate în afara spațiilor comerciale; contracte încheiate la distanță şi serviciile financiare comercializate la distanță; timeshare; contractul de credit destinat consumului; răspunderea pentru defectul produselor; garanția bunurilor de consum; securitatea şi conformitatea produselor; raporturile de drept internațional privat dintre comercianți şi consumatori; accesul consumatorilor la justiție; proceduri extrajudiciare şi proceduri judiciare speciale şi este stabilită identitatea normelor juridice care reglementează aceste domenii, reprezentând acquis-ul comunitar. Normele instituite la nivel comunitar au fost transpuse în legislațiile naționale ale Statelor membre, în procesul de armonizare al

legislației, au fost ori sunt în curs de transpunere în legislațiile naționale ale statelor candidate. Studiul identifică *ab initio* transpunerea normelor comunitare în legislația națională și determină normele rezultat al transpunerii.

Dar, augmentarea cerințelor consumatorilor de achiziționare a categoriilor tot mai diversificate de bunuri și servicii au fost și sunt acoperite, în lipsa sumelor de bani necesare sau a insuficienței acestora, prin operațiunea de creditare pentru consum, care a devenit o constantă a cotidianului, localizată în mediul comercial, ca adjuvant al consumului, dar și totodată ca factor temperator al acestuia. Studiul, sondează *ab initio* istoria creditării pentru consum, constatând existența unor repere evolutive relativ recente, identificate, raportat la obiectul său, instrumentele sale și mediul său juridic, prin anumite momente relevante și arată că *illo tempore*, s-au dezvoltat noi categorii ale creditării, noi moduri de distribuție, prin multiplicarea rețelelor electronice și informatice, creditarea pentru consum dobândind și consolidându-și, ca urmare a evoluției demersului european, componenta transfrontalieră. Disparitățile între legislațiile și practicile naționale în domeniul creditului destinat consumului antrenau distorsiuni de concurență între împrumutători pe piața comună, provocau o protecție inegală a consumatorilor de la un Stat membru la altul și limitau posibilitățile consumatorilor de a obține credit în alte State membre, afectând volumul și natura creditului. De asemenea, aspectele reiterate influențau libera circulație a bunurilor și serviciilor susceptibile de a fi achiziționate pe credit și aveau un impact direct asupra funcționării pieței comune, datorită volumului augmentat al creditului destinat consumului.

Instituirea unor reglementări la nivel comunitar era o necesitate, astfel încât să se susțină constituirea pieței unice europene în domeniu, fundamentând atât dezvoltarea pieței bancare, cât și a celei a produselor și serviciilor, domeniul astfel determinat, fiind denumit generic, în reglementările comunitare, precum și în cele ale Statelor membre ale Uniunii Europene - „crédit à la consommation"; „consumer credit"; „credito al consumo".

Normele care asigură protecția consumatorilor sunt clasificate prin raportare la gradul de generalitate în norme având caracter general și caracter sectorial și se realizează o privire de ansamblu asupra normelor având caracter de generalitate și a mijloacelor de protecție instituite prin conținutul acestora, și anume O. G. nr. 21 din 1992 care constituie „dreptul comun" în materie și Codul consumului care va intra în vigoare în 1 ianuarie 2007. Următoarele repere structurale sunt detaliate, atât în conformitate cu reglementările actuale, cât și cu cele de perspectivă: drepturile consumatorilor; obligațiile agenților economici; protecția vieții și sănătății consumatorilor; protecția intereselor economice ale consumatorilor; informarea și educarea consumatorilor; regimul sancționator; abilitarea instituțiilor specializate, a agenților constatatori și a asociațiilor în domeniul protecției consumatorilor.

Evoluția normelor privitoare la contractul de credit destinat consumului, la nivel comunitar, care se constituie într-un *crescendo* reglementar, ale cărui repere le vom reitera succint: primul reper este anul 1986, cel al edictării primei directive în materie, care a instituit următoarele mijloace juridice de protecție a consumatorilor: reglementarea elementelor din conținutul publicității și al ofertei creditului, astfel încât consumatorul să fie informat corect și complet asupra condițiilor creditului, în special asupra costului creditului; reglementarea unei noi categorii a dobânzii - dobânda anuală efectivă globală - *„taux annuel effectif global"; „annual percentage rate of*

charge"; „tasso annuo effettivo globale". Directiva prevede, în acest sens, adoptarea uneia sau a mai multor metode de calcul al dobânzii anuale efective globale, dar lasă stabilirea metodei comunitare unice de calcul a dobânzii anuale efective globale, pentru a fi reglementată prin dispozițiile unei directive ulterioare; obligația încheierii unui înscris constatator al contractului de credit și obligația de remitere de către împrumutător a unui exemplar al contractului către consumator; reglementarea unor drepturi ale consumatorilor destinate să garanteze un echilibru contractual între părțile contractului de credit, precum și a anumitor interdicții ale comercianților în domeniu. Fiind o directivă de armonizare minimală și constituind o primă reglementare în materie, anumite mijloace de protecție a consumatorilor instituite prin conținutul său au necesitat, pentru a dobândi eficacitate juridică, parcurgerea unor etape ulterioare prin edictarea de noi reglementări comunitare.

Astfel, prima directivă a fost modificată în scopul continuării armonizării începute, modificare având ca obiect prioritar reglementarea aspectelor privitoare la dobânda anuală efectivă globală și la costul creditului, introducându-se o metodă matematică unică de calcul al dobânzii anuale efective globale, precum și patru exemple de calcul al acesteia. Dar, Statele membre care, înainte de 1 martie 1990, aplicau dispozițiile care le permiteau utilizarea unei formule matematice de calcul a dobânzii anuale efective globale, diferită de cea cuprinsă în metoda matematică unică, au fost autorizate să mențină această formulă, doar una singură, în timpul unei perioade tranzitorii de trei ani, Comisia urmând ca la finalul acestui termen să prezinte Consiliului un raport însoțit de o propunere care să permită aplicarea unei metode comunitare unice de calcul al dobânzii anuale efective globale. De asemenea, în modificarea primei directive sunt prevăzute componentele care nu vor fi luate în considerare la calculul costului total al creditului, deci, elementele excluse din calculul acestui cost, pentru a se determina în mod cât mai unitar această componentă din conținutul dobânzii anuale efective globale.

A treia directivă prevede aplicarea unei metode comunitare unice de calcul a dobânzii anuale efective globale, ca urmare a abrogării prevederilor care permiteau Statelor membre aplicarea unei metode proprii, alta decât metoda unică comunitară, ceea ce a constituit un real progres pentru creditul transfrontalier și libera circulație a bunurilor și serviciilor. În aceeași materie, Rezoluția Consiliului din 2001 a stabilit contiguitatea dintre credit și supraîndatorare, deoarece s-a constatat că partea consumului finanțată prin intermediul creditului acordat persoanelor fizice, în oricare dintre categoriile sale, nu încetează să crească, dar, cu toate că, creditul constituie un element motor al creșterii economice și a bunăstării consumatorilor, acesta atrage un risc pentru împrumutați sub aspectul imposibilității de rambursare și o amenințare de insolvabilitate a consumatorilor, generată de îndatorarea excesivă.

Cadrul reglementar la nivel comunitar a fost reforjat în 2002 prin elaborarea unei Propuneri de directivă privitoare la armonizarea dispozițiilor legislative, reglementare și administrative ale Statelor membre în materie de credit destinat consumului, care la rândul său a fost supusă amendării. Propunerea de directivă a fost elaborată, deoarece rapoartele Comisiei efectuate cu privire la aplicarea primei directive cu modificările ulterioare au evidențiat că subzistă în continuare mari disparități între legislațiile diferitelor State membre în domeniul creditului destinat consumului, disparități care generează distorsiuni de concurență între împrumutătorii din Statele membre ale Uniunii Europene și limitează posibilitățile pentru consumatori de a

obține un credit în alte State membre. S-a relevat, de asemenea, faptul că unele State membre au considerat că nivelul de protecție reglementat de prima directivă, cu modificările ulterioare, este insuficient și, în consecință, au adoptat reglementări mai exigente, dar crearea unei piețe interne a creditului de consum mai transparentă și mai eficace, care să asigure un înalt grad de protecție a consumatorilor, presupune ca reglementările instituite să fie armonizate în totalitate, pornind cu necesitate de la un grad de informare similar al consumatorilor din Uniunea Europeană.

Revizuirea directivelor în materia creditului destinat consumului prin Propunerea de directivă se urmărește a fi realizată raportat la următoarele linii directoare: redefinirea domeniului de aplicare, pentru a-l adapta realităților noi ale pieței; înglobarea în cuprinsul său de noi dispoziții în considerația instituirii unor exigențe nu numai pentru împrumutători, ci și pentru intermediarii de credit și stabilirea principiilor de bază pentru activitățile de intermediere; reglementarea responsabilității solidare, pentru intermediarii de credit care sunt atât furnizori de bunuri cât și prestatori de servicii, care vor fi responsabili solidar cu împrumutătorii, în cazul nerespectării anumitor obligații asumate în raporturile cu consumatorii; facilitarea comparației între ofertele de credit, datorată introducerii a două noi noțiuni pentru exprimarea costului creditului - „dobânda debitoare" și „dobânda totală a împrumutului"; obligația împrumutătorului de a-l sfătui pe consumator privitor la produsele pe care le oferă și de a se informa în privința solvabilității acestuia anterior acordării creditul, pentru a aprecia, fie riscurile nerambursării, fie pe cele ale supraîndatorării consumatorului; obligația de informare a consumatorilor de către împrumutători privitor la costuri, clauzele contractului și condițiile produsului, deci, informarea este mai completă atât pentru consumator, cât și pentru garanți. Anumite aspecte ținând de înregistrarea creditelor în baza de date, precum și de protecția vieții private a persoanei fizice la înregistrare, sunt reglementate, de asemenea, în normele cuprinse în propunere.

Prima directivă, cu modificările ulterioare ar urma, în perspectivă, să fie abrogată și înlocuită cu Propunerea de directivă care, prin extinderea domeniului de aplicare și prin completarea mijloacelor juridice de protecție a consumatorilor și garanților ar tinde spre desăvârșirea cadrului de protecție instituit în domeniu. Aceasta cu atât mai mult cu cât Propunerea de directivă, din perspectiva tehnicii sale, are la bază principiul armonizării totale, deci, Statele membre nu pot institui alte dispoziții pentru materia reglementată, decât cele din cuprinsul său, cu excepția prevederilor referitoare la sarcina probei contractului de credit și la posibilitatea de înregistrare sau neînregistrare a contractelor de credit și de garanție în baza centralizată de date, prin raportare la Directiva care utiliza tehnica armonizării minimale. Propunerea de directivă privitoare la creditul destinat consumului ar transcede Directivei, în urma adoptării, atât prin multitudinea și consistența mijloacelor juridice de protecție a consumatorilor instituite în cuprinsul său, cât și prin tehnica uzitată, asigurând un nivel mai înalt de protecție a intereselor economice ale consumatorilor în domeniu.

Momentul reglementar culminat la nivel național în domeniul contractului de credit destinat consumului îl constituie edictarea Legii nr. 289 din 2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice, lege care a intrat în vigoare la 6 luni de la publicare, adică la data de 6 ianuarie 2005, iar ulterior, la data de 6 aprilie 2005, au fost adoptate Normele de aplicare a legii. Legea este rezultatul armonizării reglementărilor naționale cu cele comunitare în domeniul creditului destinat consumului și reprezintă momentul emergenței unei noi

categorii de contracte – contractele de credit destinat consumului. Caracteristica acestei categorii, prin raportare la contractele de credit bancar, în care își au sorgintea, constă în impactul reglementarilor care asigură protecția consumatorilor. De asemenea, spațiul reglementar al contractului de credit destinat consumului este «invadat », alături de aceste norme care asigură protecția consumatorilor, și de normele care reglementează activitatea instituțiilor de credit, studiul centrându-se pe interferența celor două categorii de norme asupra acelorași contracte. Din perspectiva reglementării activității instituțiilor de credit, în domeniul creditului destinat consumului, a fost incidentă, în principal, Norma Băncii Naționale a României nr. 15 din 2003 privind limitarea riscului de credit la creditul de consum, adoptată anterior transpunerii legislației comunitare la nivel național, care a fost edictată având ca scop protecția împrumutătorilor și atingând dezideratele de protecție a consumatorilor prin instituirea obligației împrumutătorilor de a aprecia gradul de îndatorare a solicitantului și a membrilor familiei sale, în scopul evitării supraîndatorării. Îndatorarea persoanei fizice și a familiei a fost *prima facie* consacrată în legislația națională prin aceste norme, de aici calificarea contractului de credit destinat consumului ca sursă a îndatorării și fundamentarea tratării conexiunii dintre credit, îndatorare și supraîndatorare, precum și a procedurii supraîndatorării instituită în unele din Statele membre ale Uniunii Europene. Norma Băncii Naționale a României nr. 15 din 2003 a fost abrogată la data de 29. 09. 2005, prin intrarea în vigoare a Normei Băncii Naționale a României nr. 10 din 2005 privind limitarea riscului de credit la creditele acordate persoanelor fizice, precum și Norma Băncii Naționale a României nr. 11 din 2005 privind limitarea gradului de concentrare a expunerilor din credite în valută.

Titlul Legii nr. 289 din 2004, constă într-o tautologie «credit pentru consum destinat consumatorilor «nefiind din această perspectiva la adăpost de critici, urmând *de lege ferenda* a se rezuma la sintagma „contractele de credit pentru consum". Atât titlul legii, cât și normele din conținutul său constituie un melanj al normelor din Directivă și din Propunerea de directivă, având ca obiective instituirea de mijloace juridice care asigură protecția consumatorilor, incidente în etapa formării și executării contractului de credit destinat consumului. Sunt determinate mijloacele juridice de protecție a consumatorilor instituite prin Legea nr. 289 din 2004, și anume: reglementarea regimului juridic al dobânzii prin instituirea unei noi categorii a dobânzii, și anume dobânda anuală efectivă; instituirea obligației creditorului de a cuprinde elemente determinate în conținutul publicității și al ofertei creditului destinat consumului; instituirea obligației de sfătuire și de informare precontractuală și contractuală a consumatorului de către creditor; instituirea obligației încheierii unui înscris constatator al contractului de credit și remiterea unui exemplar către consumator; determinarea condițiilor din cuprinsul înscrisului constatator al contractului de credit pentru consum și a condițiilor esențiale ale contractului de credit destinat finanțării achiziției de produse sau servicii; reglementarea anumitor drepturi ale consumatorilor menite să garanteze un echilibru contractual între părțile contractului de credit, și anume returnarea bunurilor; rambursarea anticipată a creditului, cesiunea contractului, regimul utilizării cambiilor și biletelor la ordin.

Vor fi examinate și normele din cuprinsul altor acte normative care reglementează protecția consumatorilor, deoarece Legea nr. 289 din 2004 prevede conexiunea normelor din cuprinsul său cu cele din cuprinsul acestor acte normative.

Reglementările constituie un ansamblu complex, având caracter sistematic și unitar din perspectiva finalității urmărite, înlăuntrul căruia, mijloacele juridice de protecția consumatorilor instituite, sunt susceptibile de clasificare prin raportare la două criterii interferente: prin raportare la criteriul etapelor contractului se grupează în mijloace juridice de protecție incidente în etapa formării contractului și în etapa executării contractului, iar prin raportare la criteriul ariei de protecție asigurate, se grupează în mijloace juridice care asigură protecția intereselor economice ale consumatorilor și care asigură protecția sănătății și securității acestora.

Sunt relevate, comparativ la nivel național, comunitar, precum și în legislația franceză, reperele definirii noțiunii de „contract de credit destinat consumului", deoarece definiția dată noțiunii constituie un prim element *sine qua non* în circumscrierea domeniului de aplicare al Legii nr. 289 din 2004. Pentru a păstra coerența sistemului reglementar, în stabilirea domeniului de aplicare al reglementărilor naționale similar celor comunitare și legislației franceze, prin raportare, în principal, la noțiunea de „contract de credit destinat consumului" sunt excluse expres din domeniul de aplicare al legii anumite categorii de contracte dintre care relevante sunt: contracte de credit destinate menținerii sau achiziționării dreptului de proprietate asupra unui teren sau a unei construcții, reunite sub denumirea „credite imobiliare", consacrându-se astfel dihotomia dintre contractele de credit destinat consumului și contracte de credit imobiliar. Studiul examinează, din perspectiva domeniului de aplicare și creditarea pentru dobândirea unui drept de utilizare pe durată limitată a bunurilor imobiliare - timeshare, concluzionând că, raportat la natura bunului imobil, acestea sunt excluse din domeniul de aplicare al reglementării date contractului de credit destinat consumului, fiind incluse în categoria creditelor imobiliare.

Deoarece, același rol, de element sine qua non în stabilirea domeniului de aplicare al Legii nr. 289 din 2004, este atribuit și noțiunilor de „consumator" și celei de „împrumutător" ca părți ale raportului juridic *pendinte*, este comparată definirea dată noțiunii de „consumator" în reglementările din domeniul contractului de credit destinat consumului la nivel național și comunitar, constatând că noțiunea care desemnează subiectul pasiv al raportului juridic de creditare pentru consum se circumscrie, în aceste sisteme reglementare, la persoana fizică care acționează în afara activității sale comerciale sau profesionale, în vederea satisfacerii nevoilor sale personale, ale familiei sau ale gospodăriei. Numai contractele formate cu respectarea acestor repere în definirea noțiunii de „consumator" vor fi incluse în domeniul de aplicare al reglementărilor arătate și deci, vor constitui contracte de credit destinat consumului, protecția asigurată consumatorului fiind, astfel, ferită de disoluție, prin evitarea disipării protecției spre categorii care de facto nu o necesită.

Dacă, privitor la noțiunea de „consumator", concepția de abordare, înspre definire, este similară la nivel comunitar și național, nu aceeași coerență se constată în definirea noțiunii care desemnează subiectul activ al raportului juridic de creditare. Reglementările comunitare și sistemul francez desemnează subiectul activ prin noțiunea de „împrumutător", iar cele naționale prin noțiunea de „creditor". Noțiunea uzitată de legiuitorul național nu este la adăpost de critici din perspectiva confuziei pe care o poate crea, cu noțiunea generică de „creditor" - subiect activ al unui raport juridic de obligație, titular al unui drept de creanță, îndreptățit să pretindă debitorului îndeplinirea obligației corelative. În consecință, *de lege ferenda* noțiunea necesită a fi reformată după modelul comunitar și francez, iar înspre evitarea oricărei confuzii noi

o vom reforma în prezentele concluzii. Cu toate că noțiunile care desemnează subiectul pasiv al raportului juridic de creditare sunt distincte în sistemele reglementare supuse analizei, se constată o identitate de conținut, noțiunea fiind circumscrisă în toate sistemele analizate prin trimitere la persoana fizică sau juridică care, în cadrul activității profesionale ori de afaceri, acordă credite pentru consumatori, relevându-se astfel că rațiunile de protecție a consumatorilor subzistă numai în raporturile dintre aceştia şi împrumutătorii profesionişti.

Studiul clasifică contractul de credit destinat consumului, prin raportare la criteriul persoanei împrumutătorului care, în desfăşurarea activității sale profesionale, acordă creditul şi care este instituția de credit, sau alt comerciant, decât instituția de credit, în următoarele categorii: contract de credit destinat consumului încheiat cu instituțiile de credit şi contract de credit destinat consumului încheiat cu alți comercianți decât instituțiile de credit.

Determinarea împrumutătorilor instituții de credit şi definirea acestora se realizează prin trimitere la normele speciale care reglementează activitatea instituțiilor de credit, categoria astfel determinată incluzând: bănci, cooperative de credit şi sucursalele din România ale instituțiilor de credit străine, precum şi alte instituții de credit abilitate prin lege specială, cum este Casa de Economii şi Consemnațiuni. Constituirea şi desfăşurarea activității acestei categorii specializate de comercianți, şi anume împrumutătorii care dețin calitatea de instituții de credit, sunt guvernate de reglementările din domeniul instituțiilor de credit care urmăresc, în principal, asigurarea protecției instituțiilor de credit împotriva riscului nerambursării, dar îşi produc efecte asupra etapelor formării şi executării contractului de credit destinat consumului. Alte categorii de împrumutători care pot deține această calitate în contractul de credit destinat consumului se determină prin trimitere la reglementările care legitimează creditarea de către alți comercianți decât instituțiile de credit, conform cărora, orice comerciant este îndreptățit să acorde credit în cadrul activității sale autorizate desfăşurate cu titlu profesional. Lipsa normelor proprii care să reglementeze activitatea altor categorii de împrumutători decât instituțiile de credit, prin raportare la existența şi conținutul normelor care reglementează activitatea împrumutătorilor din categoria instituțiilor de credit va genera o disoluție a normelor care asigură protecția consumatorilor în domeniul creditului destinat consumului, care nu va dobândi caractere dihotomice, datorată diferențierilor dintre contractul de credit guvernat de reglementările aplicabile instituțiilor de credit şi contractul neguvernat de aceste norme.

Determinarea şi reperele unei categorii specializate de intermediari în domeniul creditului destinat consumului reprezintă în premieră obiect de reglementare şi, deci, obiect de studiu în doctrina de specialitate. Se compară definirea la nivel național, comunitar şi în legislația franceză a noțiunii de « intermediar de credit » şi se prezintă reglementarea cerințelor autorizării şi controlului acestora prin instituții specializate. Reglementarea categoriei intermediarilor de credit, în domeniul creditului destinat consumului, intermediari care, în schimbul unui comision, prezintă sau oferă contracte de credit sau realizează alte lucrări pregătitoare pentru aceste contracte, este generată de specificul contractului de credit destinat consumului, care poate fi încheiat la locul de achiziționare a produsului sau serviciului, vânzătorul sau prestatorul având astfel şi calitatea de intermediar de credit. Reglementarea acestei categorii întregeşte, prin cerințele de autorizare şi de control, sfera în care este asigurată protecția consumatorilor.

O altă clasificare a contractului de credit destinat consumului include categoria creditelor neafectate şi a creditelor afectate achiziționării de bunuri sau servicii, prin raportare la afectarea creditului pentru achiziționarea unui bun, altul decât bunul imobiliar sau a unui serviciu. Afectarea creditului vizează achiziționarea unui bun sau a unui serviciu prin credit, ipoteză în care calitatea de împrumutător şi cea de vânzător pot fi cumulate de către acelaşi comerciant, altul decât instituția de credit, sau calitatea de împrumutător poate fi deținută de către instituția de credit, iar cea de vânzător de către un alt comerciant decât instituțiile de credit.

Se legitimează şi este cercetată teoria extensiei normelor juridice de protecție statornicite *ab initio* în domeniul formării şi executării contractului de vânzare-cumpărare, înspre operațiunea de creditare destinată achiziționării produselor şi serviciilor, extensie ce are ca temei sincretismul dintre consum şi creditare, manifestat în mediul contractual prin interdependența dintre contractul de vânzare-cumpărare şi contractul de credit. Efectele juridice ale acestei extensii constau în aceea că, astfel, consumatorul beneficiază de o dublă protecție în dubla calitate pe care o deține, adică, atât în calitate de împrumutat, cât şi în aceea de cumpărător al produselor, fie în cadrul a două contracte, unul de vânzare-cumpărare şi altul de credit aflate în interdependență, fie în cadrul aceluiaşi contract - ipoteza vânzării în rate.

Atât în ipoteza creditării de către instituțiile de credit, cât şi în aceea a creditării de către alt comerciant decât acestea, se constată în planul dreptului, interdependența dintre contractul de credit şi cel de vânzare-cumpărare, care rezidă din rațiunea juxtapunerii şi întrepătrunderii creditării, ca serviciu financiar cu un contract de vânzare-cumpărare pe care îl are în compunere sau pe care îl înglobează, în ipoteza vânzării în rate, interdependența care este susținută prin norme juridice. De manieră contractuală, studiul identifică „formele de manifestare" a interdependenței dintre cele două contracte cuprinse în operațiunea de creditare - contractul de credit şi contractul de vânzare–cumpărare, care pot consta în unificarea celor două contracte – de vânzare-cumpărare şi de credit, într-o singură manifestare de voință şi în acelaşi „înveliş" constatator, în cadrul contractului de vânzare în rate.

Vânzarea în rate, deşi varietate de vânzare, constituie, prin intrarea în vigoare a reglementărilor în domeniul contractului de credit destinat consumului, de facto şi de jure o formă a acestuia, consacrându-se status-ul de „serviciu financiar" a contractului de vânzare în rate a produselor achiziționate de către consumatori pentru propria folosință. S-a operat astfel şi la nivel național similar reglementărilor comunitare, o înglobare a regimului juridic al contractului de vânzare în rate, în ipoteza achiziționării produsului sau serviciului de către consumator pentru propria folosință, în cel al contractului de credit destinat consumului, având ca efecte declinul, în cadrul contractului de vânzare în rate, al preponderenței caracteristicilor vânzării-cumpărării. Sunt reunite în sintagma „vânzare pe credit", două categorii de operațiuni, şi anume operațiunea de creditare care include contractul de credit şi cel de vânzare-cumpărare, precum şi operațiunea de vânzare în rate, în rațiunea guvernării acestora de reglementări care asigură protecția consumatorilor, însumându-le atât pe cele care consacră mijloacele juridice instituite în scopul protecției drepturilor şi intereselor economice ale consumatorilor, cât şi pe cele care consacră mijloace juridice care asigură protecția vieții şi sănătății acestora, acesta constituind o componentă inedită în raport cu sorgintea şi finalitățile creditării ca serviciu financiar.

O altă perspectivă asupra complexității creditării pentru consum este dată de documentația necesară aprobării creditului, precum şi de contractele extrinseci, dar subsecvente contractului de credit, şi anume a contractului de garanție şi a contractului de asigurare. La nivel comunitar şi în sistemul francez, documentația de credit destinat consumului nu este definită sau nu sunt trasate reperele acesteia, trimițându-se, în acest sens, la normele naționale şi respectiv la cele din dreptul comun. Analizându-se definirea noțiunii "documentație de credit" dată prin Legea nr. 289 din 2004, care prevede expres conținutul minimal obligatoriu al acesteia, se constată că include, ca şi componentă a documentației, situațiile financiare curente ale solicitantului de credit şi ale oricărui garant al acestuia, inclusiv proiecția fluxurilor financiare pentru perioada de rambursare a creditului şi de plată a dobânzilor. Această din urmă componentă a documentației de credit, întâlnită şi la documentația contractului de credit bancar, a fost criticată de către doctrină, deoarece este generatoare de risc al nerambursării creditului, critică pe care o susținem ca având aplicabilitate şi în domeniul documentației de credit a contractului de credit destinat consumului, prevederile Legii nr. 289 din 2004 *de lege ferenda* necesitând a fi reformate în sensul excluderii acestei componente din conținutul documentației de credit.

Cercetarea normelor Băncii Naționale a României din perspectiva cuprinsului şi a conținutului documentației de credit a contractului de credit destinat consumului, atrage constatarea că au fost astfel elaborate, astfel încât să faciliteze, adică la momentul luării deciziei de acordare a creditului, cunoaşterea de către împrumutător a veniturilor cu caracter permanent şi respectiv a veniturilor considerate eligibile atât a persoanei fizice, cât şi familiei, precum şi a sumei totale a îndatorării lunare a solicitantului şi a familiei sale, calculată prin cumularea tuturor obligațiilor lunare similare sau identice creditului, independent de persoana împrumutătorului, instituția de credit sau alt comerciant.

La nivel național, garantarea contractului de credit destinat consumului nu este prevăzută în Legea nr. 289 din 2004, în consecință vor fi aplicabile prevederile dreptului comun în materie şi cele ale normelor Băncii Naționale a României, care instituie în materie de garanții, pentru contractul de credit încheiat cu instituțiile de credit, reglementări privitoare la tipul şi ponderea garanțiilor raportat la valoarea creditului urmărind, în principal, temperarea expansiunii necontrolate a creditului şi în special a creditului în valută, impunând măsuri prudențiale sporite. Directiva nu cuprinde reglementări privitoare la garantarea creditului, acestea fiind lăsate în seama normelor naționale, dar în rațiunea instituirii alături de normele care asigură protecția consumatorilor şi a celor de protecție a garanților, Propunerea de directivă prevede clauzele minimal obligatorii din cuprinsul contractului de garanție, precum şi reguli protectoare privitoare la executarea acestuia. Şi în acest domeniu, sistemul francez, care este, astfel cum am arătat, precursorul normelor comunitare, instituie o protecție substanțială a garantului, susținută şi de jurisprudența.

Dintre mijloacele juridice care asigură protecția intereselor economice ale consumatorilor în domeniul contractului de credit destinat consumului, poziția centrală în legislația națională, similar reglementărilor comunitare şi a modelului francez, o deține instituirea unei noi categorii a dobânzii, denumită „dobânda anuală efectivă", care constituie, pentru prima dată, obiect de studiu în doctrină, dobânda care va reforja şi fortifica protecția consumatorilor şi se va repercuta şi asupra conținutului celorlalte mijloace juridice de protecție a consumatorilor instituite prin

Legea nr. 289 din 2004, astfel încât creditul să corespundă expectanței acestora. Însemnătatea și eficacitatea acestui mijloc de protecție rezidă din aceea că generează pentru consumatori posibilitatea de a compara ofertele de credit, comparația asupra dobânzii fiind esențială în luarea deciziei de solicitare a creditului de către consumator. Crearea posibilității de comparare a ofertelor prin raportare la dobânda anuală efectivă, este dată de reperele similare ale acesteia reprezentate de costul total al creditului la consumator, exprimat într-un procent anual din valoarea creditului total acordat și incluzând valoarea curentă a tuturor angajamentelor sub formă de împrumuturi, rambursări și cheltuieli existente sau viitoare, acceptate de către împrumutător și consumator, și de calculul conform formulei matematice de calcul, unice la nivel comunitar. Efectele instituirii dobânzii anuale efective constau totodată, în etapa formării contractului de credit destinat consumului, în limitarea libertății împrumutătorilor de a stabili dobânda remuneratorie în contractul de credit destinat consumului, deoarece, deși dobânda anuală efectivă va fi stabilită de către creditor potrivit normelor sale interne, acesta este obligat să calculeze dobânda anuală efectivă conform formulei unice de calcul reglementată la nivel comunitar.

Este comparat conținutul noțiunilor de „dobândă anuală efectivă" și „cost total al creditului" în reglementările naționale, comunitare și în legislația franceză, constatând aceleași repere structurale și concluzionează asupra caracterului extinctiv al obligației calculării dobânzii anuale efective conform formulei unice, care incumbă tuturor categoriilor de împrumutători, independent de persoana care acordă creditul - instituția de credit sau alt comerciant decât instituția de credit și se complinește cu următoarele norme: determinarea momentului în care se calculează dobânda anuală efectivă și a condițiilor modificării unilaterale a dobânzii de către împrumutător, conturând astfel regimul protecției consumatorilor în materie.

Se identifică elementul obligatoriu din conținutul publicității și al ofertei contractului de credit destinat consumului, în ipoteza în care, publicitatea sau oferta indică dobânda sau orice cifre referitoare la costul creditului, element care, similar reglementărilor comunitare, constituie un alt mijloc de protecție a intereselor economice ale consumatorilor, instituit și la nivel național. Sunt expuse reglementările naționale în materie de publicitate și ofertă a contractului de credit destinat consumului comparativ la nivel național, comunitar și în sistemul francez, constatând că elementul obligatoriu în toate aceste sisteme reglementare îl constituie dobânda anuală efectivă, care va fi enunțată în orice anunț publicitar și în orice ofertă de credit destinată consumatorilor, afișată în locuri publice și constând în informații care sunt puse la dispoziție consumatorilor prin utilizarea afișajelor de orice fel.

În rațiunea completării *ex lege*, a reglementărilor naționale din domeniul creditului destinat consumului cu reglementările din domeniul publicității, se consacră spațiu definirii publicității; definirii publicității înșelătoare și determinării ipotezelor în care aceasta este interzisă; definirii publicității comparative și determinării ipotezelor în care aceasta este licită; stabilește regimul răspunderii și sancțiunea aplicabilă precum și regimul sarcinii probei, conform reglementărilor naționale în materie armonizate cu reglementările comunitare. Se constată că reglementarea ofertei - latură a consimțământului, a cărei acceptare atrage formarea contractului este lăsată în seama normelor generale cuprinse în materia obligațiilor comerciale, fără a fi reglementată specific, prin normele din domeniul contractului de credit destinat consumului, cu excepția determinării dobânzii anuale efective ca element obligatoriu al ofertei.

Ofertele de credit sunt mult mai des uzitate decât publicitatea creditului, deoarece toți împrumutătorii remit oferte de credit către consumatori, dar nu toți apelează la publicitate, deci, *de lege ferenda*, lacuna legiuitorului necesită a fi completată prin reglementarea *în extenso* a ofertei creditului destinat consumului, pe rațiunea că lacuna existentă la această dată în reglementarea specifică atrage o disoluție a protecției consumatorilor în etapa formării contractului. Modelul reglementării ofertei contractului de credit destinat consumului, în sistemul francez, susținut de jurisprudență, constând în determinarea mențiunilor obligatorii ale ofertei, precum și a mențiunilor obligatorii specifice anumitor categorii de oferte ale contractelor de credit destinat consumului, cum sunt creditele afectate; stabilirea modelului tip de ofertă care va fi remisă consumatorului și garanților și a sancțiunii aplicabile împrumutătorului în ipoteza nerespectării acestor prevederi, este revelator, în acest sens. Este expusă, de asemenea, o categorie specială de oferte publicitare, și anume ofertele reglementate prin normele în materie de audio-vizual denumită „teleshopping", în rațiunea includerii în domeniul de aplicare a Legii nr. 289 din 2004 a acestor categorii de oferte, deoarece contractul de credit destinat consumului în ipoteza vânzării în rate, este susceptibil de formare prin teleshopping și se constată că reglementarea prin teleshopping deține repere normative eficace pentru a asigura protecția consumatorilor în etapa formării contractului de credit destinat consumului.

Este analizată obligația de informare a consumatorului de către împrumutător în contractul de credit destinat consumului, la nivel național și comunitar, ca obligație legală, prin expunerea și compararea dispozițiilor care determină elementele din conținutul obligației de informare, constatând că elementul esențial, în sistemele analizate, îl constituie, în ipoteza obligației de informare precontractuală, dobânda anuală efectivă, iar în ipoteza obligației de informare contractuală, modificarea survenită pe durata contractului privitoare la dobânda anuală efectivă sau costurile intervenite ulterior formării contractului de credit. Este cercetată, de asemenea, în sistemul național, comparativ cu cel comunitar, obligația de sfătuire a consumatorului de către împrumutător, care consistă în aceea că, anterior încheierii contractului, împrumutătorul va prezenta contractele de credit pe care le oferă, tipul și valoarea totală a creditului cel mai adecvat, luând în calcul situația financiară a consumatorului, avantajele și dezavantajele asociate cu creditul propus, precum și scopul acestuia. Scopul instituirii obligației de sfătuire, ca obligație legală, instituție fără precedent în reglementările în materia contractelor de credit, constituind, până la această dată, doar o creație a jurisprudenței, este atât cel al atingerii expectanței consumatorilor, care, în lipsa sfătuirii, ar alege cu dificultate serviciul dorit și adecvat necesităților, datorită complexității parametrilor specifici creditului, precum și cel al evitării îndatorării consumatorilor, prin adaptarea creditului la posibilitățile financiare proprii fiecărui consumator.

Este studiată complinirea mijloacelor de protecție juridică a consumatorilor instituite prin Legea nr. 289 din 2004, la fel ca și în reglementările comunitare, cu aspectele privitoare la înregistrarea contractelor de credit destinat consumului, la examinarea posibilităților financiare ale consumatorului de rambursare a creditului și la protecția vieții private a persoanei fizice. Unul dintre aspectele prioritare în acordarea creditului îl constituie stăvilirea tentației consumatorului de a se împrumuta pentru achiziționarea unui număr cât mai mare de produse și servicii, precum și a celei a împrumutătorului de augmentare a clientelei proprii. Astfel, băncile, până nu demult

citadele inexpugnabile concentrate spre creditarea persoanelor juridice, au coborât în stradă, în locații accesibile persoanelor fizice pentru ale oferi creditul destinat consumului. Cele două tendințe, arătate în materia creditului, au generat necesitatea elaborării unor sisteme de fundamentare a deciziei de acordare a creditului, sisteme care constau, pe de o parte, în metoda „scoring" și, pe de altă parte, în instituirea obligației de înregistrare a creditelor în fișiere pozitive sau negative care urmează a fi consultate de către împrumutători, anterior formării contractului de credit destinat consumului, în scopul cunoașterii gradului de îndatorare al consumatorului.

Dacă aplicarea metodei „scoring" este reglementată prin normele interne proprii ale fiecărui împrumutător, o reglementare incoerentă la nivel național, se constată în materia sistemelor de înregistrare a contractelor de credit; efectele acestor incoerențe asupra formării contractului de credit destinat consumului, impun reformarea sistemelor în acord cu reglementările comunitare și cu cele din Statele membre, ca potențiale modele de urmat. Statele membre au instituit sisteme de înregistrare a creditelor în fișiere pozitive, pentru a inventaria sumele neajunse la scadență sau în fișiere negative, pentru a inventaria incidentele de plată, fișiere având caracter public sau privat. Caracterul fișierului și conținutul informației cuprinse în fișiere este necesar să dețină repere similare, în perspectiva împrumuturilor transfrontaliere, care presupun schimbul de informații la nivel european, deoarece în acord cu Propunerea de directivă, Statele membre vor asigura exploatarea pe teritoriul lor a unei baze centralizate de date, care poate funcționa sub forma unei rețele de baze de date, având ca scop înregistrarea consumatorilor și a garanților care s-au expus unui incident de plată.

Cercetarea celor două sisteme de înregistrare a creditelor instituite la nivel național, pentru instituțiile de credit, stabilite prin regulamente ale Băncii Naționale a României și anume a Centralei Riscurilor Bancare și a Centralei Incidentelor de Plăți, atrage concluzia că acestea sunt inadaptate specificului informării împrumutătorilor în domeniul contractului de credit destinat consumului, în scopul fundamentării deciziei de acordare a creditului pe o serie de considerente dintre care reiterăm succint următoarele: caracterul secvențial, incomplet din perspectiva contractului de credit destinat consumului, a informației înscrise în Centrala Riscurilor Bancare, deoarece nu pot fi înscrise aici informații despre împrumutatul și contractul de credit destinat consumului, decât dacă operațiunea singură sau cumulată cu altele este egală sau mai mare decât limita de raportare necesară pentru înscriere în centrală, care este de 20. 000 RON, pe când contractul de credit destinat consumului poate avea ca obiect suma cuprinsă între 200 și 20. 000 Euro, deci, contractele de credit aflate sub limita de raportare nu vor fi supuse înscrierii; utilizarea ca și criteriu de înscriere în Centrala Incidentelor de Plăți a incidentelor raportate la anumite instrumente de plată, ceea ce are ca și consecință restrângerea sferei informației aflate în fișierele centralei, care nu va cuprinde informații privitoare la persoanele care nu utilizează astfel de instrumente, în principal necomercianți, consumatorii fiind o categorie a acestora; limitarea sferei declaranților, cât și a utilizatorilor informației deținute în ambele sisteme, numai la instituțiile de credit și la Banca Națională a României, ceea ce atrage imposibilitatea utilizării informației de către alți potențiali împrumutători, aspect care susține diferența dintre creditul acordat de către instituțiile de credit și creditul acordat de către alți comercianți decât instituțiile de credit.

Pe considerentele arătate, care constituie totodată critici aduse sistemelor de

înregistrare a creditelor instituite la nivel național, datorită creșterii numărului de credite de consum neperformante, a devenit o necesitate înființarea și organizarea unui fișier în care să se găsească informații privitoare la nivelul de îndatorare a consumatorilor care au calitatea de parte a contractelor de credit destinate consumului, astfel încât anterior formării contractului prin consultarea acestui fișier să se realizeze o diminuare a riscului de neexecutare a contractului de către consumator. Inițiativa înființării unui astfel de fișier a aparținut sectorului privat al instituțiilor de credit, și anume Asociației Române a Băncilor, constituindu-se astfel Biroul Român de Credit, spre deosebire de sisteme de înregistrare a creditelor arătate *ut supra*, care sunt constituite prin act de decizie a Băncii Naționale a României și sub oblăduirea acesteia.

Sunt analizate criteriile de înregistrare a contractelor de credit destinate consumului la Biroul Român de Credit din perspectiva finalității urmărite, și anume aceea a cunoașterii expunerii consumatorilor față de alți împrumutători, la momentul acordării creditului, aspectul relevant, atât în scopul evidențierii dintre consumatorii care plătesc cu regularitate ratele creditului; a celor care riscă să se supraîndatoreze, contractând un nou credit, precum și a consumatorilor care iau în același timp credite din două, trei surse, iar valoarea acestora depășește de multe ori posibilitățile lor financiare, deoarece aceste din urmă situații atrag imposibilitatea de rambursare a creditului. Dar, nici fișierul nou instituit nu este la adăpost de critici sub aspectul efectelor înscrierii, deoarece sunt supuse înregistrării doar contractele de credit destinate consumului încheiate cu instituțiile de credit, nu și contractele încheiate cu alți împrumutători decât instituțiile de credit, neasigurându-se, astfel, posibilitatea de informare asupra expunerii și îndatorării reale a consumatorilor. Formarea contractului se realizează sub imperiul incertitudinii posibilităților de rambursare a creditului, efectele riscului nerambursării, intervenind în momentul executării contractului, iar *de lege ferenda*, normele privitoare la înregistrarea contractelor de credit destinat consumului la Biroul Român de Credit necesită a fi completate prin instituirea obligației de înregistrare și a contractelor încheiate cu alți împrumutători decât instituțiile de credit.

Este analizată natura juridică a obligației de consultare de către împrumutători, anterior formării contractului de credit destinat consumului, a informațiilor deținute de către Biroul Român de Credit. Obligația de consultare a acestui fișier este reglementată la nivel național prin normele interne ale împrumutătorilor instituții de credit, dar, de lege ferenda, se impune instituirea acestei obligații pentru toate categoriile de împrumutători, după modelul legislațiilor din Statele membre, în doctrina cărora s-a conturat opinia că această obligație este inclusă în sfera obligației generale de prudență a împrumutătorului față de consumator, deoarece împrumutătorul trebuie să dețină un maxim de informații anterior formării contractului de credit. Deoarece, datele necesare înregistrării contractului de credit sunt dispuse în fișiere care urmează a fi consultate, centralizate, luate în considerare în evoluția lor dinamică, aceasta conjugă domeniul creditului destinat consumului cu viața privată a persoanei fizice, care este protejată la nivel national similar cu nivelul comunitar. În consecință, sunt analizate mijloacele de protecție a vieții private a persoanei fizice, centrându-se pe următoarele linii directoare relevante în domeniul înregistrării contractului de credit destinat consumului: necesitatea obținerii consimțământului expres și neechivoc al persoanei fizice supusă înregistrării în vederea colectării datelor; datele având caracter personal vor fi colectate în scopuri

explicite determinate şi legitime, adecvate, pertinente şi neexcesive, raportat la scopul pentru care au fost colectate şi ulterior prelucrate; datele vor fi actualizate.

Termenul de reflecție prezintă repere distincte în reglementările naționale şi comunitare. O primă critică adusă reglementărilor privitoare la termenul de reflecție, la nivel național, este aceea că obligația de a înscrie termenul de reflecție în contractul de credit destinat consumului revine împrumutătorului, doar în situația în care „recurge la astfel de practici", deci, protecția consumatorului prin intermediul termenului de reflecție este lăsată la latitudinea împrumutătorului, clauza privitoare la termenul de reflecție nefiind, cuprinsă ca şi clauză obligatorie în contractul de credit destinat consumului. De asemenea, conform reglementărilor naționale, înăuntrul termenului de reflecție nu numai consumatorul, ci şi împrumutătorul poate „renunța" la contract, formulare criticabilă, nu atât sub aspectul noțiunii utilizate, cât privitor la aceea că, astfel, un mijloc de protecție instituit pentru protecția consumatorilor poate fi uzitat şi de către împrumutător, deturnând protecția acordată consumatorilor de la rațiunile instituirii sale.

În domeniul contractului de credit destinat consumului, elementele de formalism care intervin, în conformitate cu prevederile naționale în domeniu, similare celor comunitare, prin următoarele norme care pot părea redundante *prima facie*, dar în esență îşi dovedesc eficacitatea în etapa formării contractului: obligativitatea redactării contractelor de credit destinat consumului, în scris, pe hârtie sau alt suport durabil, în cel puțin două exemplare; obligativitatea remiterii unui exemplar original fiecărei părți contractante; obligativitatea stabilirii în contractul de credit destinat consumului a anumitor condiții determinate. Legiuitorul național a preluat în cuprinsul contractului de credit de consum, condițiile esențiale din lista anexă a reglementării comunitare, cu valoare juridică de condiții minimal obligatorii, utilizând aceeaşi tehnică juridică ca şi directiva şi anume, a listei anexă în care sunt grupate clauzele pe categorii de contracte: contracte având ca obiect finanțarea furnizării de bunuri sau servicii; contracte de credit legate de utilizarea cardurilor de credit; contracte de credit operate prin cont curent şi nereglementate prin alte prevederi ale legii; alte contracte de credit care intră sub incidența legii.

Se analizează comparativ reglementările naționale, cele comunitare şi sistemul francez privitoare la anumite drepturi speciale ale consumatorilor destinate să garanteze un echilibru contractual între părțile contractului de credit, drepturi care odată reglementate, *ipso facto*, constituie mijloace juridice de protecție a intereselor economice ale consumatorilor, constatând că nivelul de protecție asigurat consumatorilor, prin normele din conținutul lor, la nivel național este similar celui comunitar în domeniile privitoare la: returnarea bunurilor; rambursarea anticipată a creditului; cesiunea drepturilor; drepturile pe care consumatorul le are raportat la furnizorul de bunuri sau servicii finanțate de către împrumutător nu vor fi afectate de existența unui contract de credit, în nici un fel, în cazurile în care bunurile sau serviciile nu sunt furnizate sau sunt furnizate parțial sau nu sunt în conformitate cu prevederile contractului încheiat pentru furnizarea lor.

O interdicție instituită pentru împrumutători, privitoare la utilizarea cambiei şi a biletului la ordin în raporturile împrumutătorilor cu consumatorii este cuprinsă atât în sistemul francez, cât şi în Propunerea de directivă. Rațiunea interdicției provine din aceea că, cambia are caracter comercial independent de natura raportului în care intervine aceasta, iar creanța încorporată în titlu este autonomă față de raportul juridic

fundamental, emitentul titlului nefiind obligat în temeiul raportului juridic fundamental, originar, ci în temeiul semnării titlului, iar fiecare nou posesor este considerat ca având un drept originar propriu autonom şi în consecință, acestuia nu-i sunt opozabile excepțiile care puteau fi opuse unuia dintre titularii precedenți. Deoarece, noțiunea de „cambie" are caracter generic, doar legea specială distinge între cambie şi bilet la ordin, rațiunile arătate sunt viabile şi în materie de bilet la ordin. Pe aceste considerente, în ipoteza urmăririi consumatorului pentru plata cambiilor semnate de el, dacă furnizarea convenită nu a fost asigurată sau a fost asigurată în mod defectuos, deoarece neexecutarea sau executarea necorespunzătoare sunt excepții rezultând din raportul fundamental pe care utilizatorul cambiei nu le poate opune unui deținător de bună-credință, în perspectiva reglementărilor comunitare este instituită interdicția utilizării cambiei pentru efectuarea de plăți sau garanții, în raporturile dintre comercianți şi consumatori.

Dacă, reglementările cuprinse în Directivă, în vigoare la această dată, prevăd că Statele membre care permit consumatorului să efectueze plata prin cambie, inclusiv prin bilete la ordin şi să garanteze creditul prin intermediul cambiilor, inclusiv al cecului şi al biletelor la ordin, vor veghea ca, consumatorul să fie protejat atunci când face uz de aceste instrumente, legiuitorul național prevede posibilitatea consumatorului ca, privitor la contractul de credit pentru consum, să facă plăți sau să constituie o garanție prin intermediul cambiei, al biletului la ordin sau al cecului, cu acordul părților contractante. Deci, în ipoteza lipsei acordului consumatorului, împrumutătorul nu poate folosi instrumentul de plată, acesta fiind standardul de protecție acordat consumatorului la nivel național şi care, din perspectiva comunitară, necesită a fi reformat.

Reglementarea securității generale a produselor şi cea a conformității constituie obiect de studiu pe considerentul că produsele care constituie obiect al contractului de vânzare-cumpărare din cadrul operațiunii de creditare sau a contractului de vânzare în rate vor trebui să fie sigure şi conforme, în consecință, acest domeniu este conex cu cel al contractului de credit destinat consumului, din perspectiva mijloacelor juridice de protecție instituite în cuprinsul acestor reglementări. Reglementarea națională privind securitatea generală a produselor, similar reglementărilor comunitare, în principal, instituie o obligație generală de securitate pentru producători, ale cărei repere care constă în aceea că vor pune pe piață numai produse sigure, obligație având natură necontractuală şi care completează obligațiile specifice ale comercianților în raporturile dintre aceştia şi consumatori. Titularul obligației generale de securitate este „producătorul", în accepțiunea largă dată acestei noțiuni. Primul moment în care obligația trebuie îndeplinită este cel al „introducerii pe piață a produsului", moment pe care orice vânzare sau distribuție în succesiunea circuitului economic îl presupune.

Deoarece, producătorul, în îndeplinirea obligației de securitate, va pune pe piață numai acel produs care este sigur din punct de vedere al aspectelor reglementate de dispozițiile legislației naționale, adică produsul conform cu reglementările naționale ori ale Statului membru pe teritoriul căruia este comercializat în absența prevederilor comunitare specifice privind reglementarea produsului în cauză, reglementările în materie de securitate se completează cu cele în materie de conformitate. Principiul aplicabil în materie de conformitate a produselor, la nivel comunitar şi preluat în reglementările la nivel național, detaliat în studiu, este acela că produsele din

domeniile reglementate se introduc pe piaţă şi/sau se pun în funcţiune numai dacă satisfac cerinţele esenţiale, adică dacă conformitatea lor a fost evaluată conform procedurii de evaluare aplicabile şi dacă poartă marcajul de conformitate potrivit prevederilor legii şi ale reglementărilor tehnice aplicabile, titularul obligaţiei arătate fiind producătorul, în aceeaşi accepţiune largă. În domeniul securităţii produselor a fost abilitată, în acord cu cerinţele comunitare şi urmând modelul francez prezentat în studiu, o instituţie specifică - Comisia pentru Securitatea Produselor. Deşi, preia modelul francez, lipsa totală de transparenţă a modului şi mijloacelor prin care comisia îşi îndeplineşte atribuţiile, atrage disoluţia rolului acesteia în spaţiul securităţii produselor, fiind necesar, ca instituţia să-şi reformeze rolul, minimal prin instituirea caracterului public al deciziilor sale.

Este prezentată reglementarea clauzelor abuzive, aceasta urmând a fi aplicabilă şi în materia contractului de credit destinat consumului prin compararea normelor instituite la nivel naţional cu cele instituite la nivel comunitar, precum şi cu sistemul francez, prin cercetarea efectelor normelor în materia formării contractului de credit destinat consumului. Următoarele sunt coordonatele de cercetare a domeniului clauzelor abuzive: instituirea, la nivel naţional, similar reglementării comunitare, a interdicţiei generale pentru comercianţi de a stipula clauze abuzive în contractele încheiate cu consumatorii precum şi a obligaţiei pentru comercianţi, ca în orice contract încheiat între comercianţi şi consumatori având ca obiect vânzarea de bunuri sau prestarea de servicii să cuprindă clauze contractuale fără echivoc, pentru înţelegerea cărora nu sunt necesare cunoştinţe de specialitate; instituirea, la nivel naţional, similar reglementării comunitare, a următoarei reguli de interpretare a contractelor încheiate între comercianţi şi consumatori - în caz de dubiu asupra unor clauze contractuale, clauza respectivă va fi interpretată în favoarea consumatorului; definirea clauzei abuzive, la nivel naţional, în principal, în consideraţia anumitor constante, similare, sub rezervele determinate cu reglementarea comunitară: clauza contractuală nu a fost negociată direct cu consumatorul şi, prin ea însăşi sau împreună cu alte prevederi din contract, crează, în detrimentul consumatorului şi contrar cerinţelor bunei-credinţe, un dezechilibru semnificativ între drepturile şi obligaţiile părţilor; dezechilibrul semnificativ astfel creat este în detrimentul consumatorului; determinarea clauzelor abuzive prin lista anexă reglementării naţionale, tehnica juridică utilizată, aceea a anexei, fiind similară reglementării comunitare. Lista anexă cuprinde clauzele considerate ca fiind abuzive şi redă cu titlu de exemplu aceste clauze, deci, a fost preluată din legislaţia comunitară în legislaţia naţională ca „listă albă" şi include o varietate de clauze care pot determina un dezechilibru semnificativ între drepturile şi obligaţiile reciproce ale părţilor contractante, în detrimentul consumatorului.

Se constată că reglementările comunitare cuprind şi alte constante esenţiale pentru definirea clauzelor abuzive, care nu se regăseşte în reglementarea naţională, iar, *de lege ferenda*, aceasta necesită a fi completată. Între acestea se află şi următoarea: caracterul abuziv al unei clauze contractuale este apreciat în consideraţia naturii bunurilor sau serviciilor care constituie obiectul contractului, referindu-se, în momentul încheierii contractului, la toate circumstanţele care privesc încheierea sa şi la toate clauzele contractului sau ale unui contract aflat în legătură cu primul. În sistemul francez este prevăzut expres, ca şi criteriu de apreciere a caracterului abuziv al unei clauze dintr-un contract raportarea la clauzele existente în alt contract, dacă încheierea sau

executarea celor două contracte sunt în legătură juridic, unul cu celălalt. Este evident că această ipoteză este aplicabilă în contractul de credit destinat consumului, din categoria operațiunii de creditare, care include un contract de credit şi un contract de vânzare-cumpărare aflate în interdependență, unde clauzele dintr-un contract sunt susceptibile de a fi considerate abuzive, raportat la prevederile din celălalt contract.

Propunerea de directivă instituie o „listă neagră" de clauze care sunt considerate ca fiind abuzive în contractul de credit destinat consumului şi în contractul de garanție, deci, în perspectiva comunitară, domeniul clauzelor abuzive în contractul de credit destinat consumului, va fi inclus în reglementarea dată contractului de credit destinat consumului, pe rațiuni ținând de specificitatea acestui contract.

O altă coordonată de cercetare a domeniului clauzelor abuzive o constituie instituirea sancțiunii aplicabile clauzelor abuzive din contractele încheiate între comercianți şi consumatori, constând în lipsirea de eficacitate juridică a acestor clauze, iar în cazul în care contractul nu îşi mai poate produce efecte după înlăturarea clauzelor considerate abuzive, consumatorul este îndreptățit să ceară rezilierea contractului, putând solicita, după caz, şi daune-interese. Dacă, până în momentul definiției şi al stabilirii criteriilor de determinare a clauzelor abuzive, reglementările naționale în domeniu, în vigoare la această dată, şi cele de perspectivă, cuprinse în Proiectul de Cod civil, au avut un caracter convergent, o dihotomie se constată în ceea ce priveşte regimul sancționator. Aceasta, deoarece, sancțiunea prevăzută în proiect constă în aceea că clauzele abuzive sunt reputate nescrise, sancțiune constând în înlocuirea de drept a respectivelor clauze cu dispozițiile legale aplicabile contractului în cauză. De lege ferenda este necesară unificarea regimului sancționator în domeniul clauzelor abuzive, în sensul preluării sancțiunii prevăzute în proiect, fundamentat pe criticile formulate în doctrina de specialitate privitoare la regimul sancționator actual cuprins în reglementarea națională în materie de clauze abuzive.

De asemenea, regimul juridic al sarcinii probei va fi inversat şi va reveni comerciantului, dacă acesta susține că o clauză standard preformulată a fost negociată direct cu consumatorul, fundamentată pe rațiuni arătate deja în materie de publicitate; va fi abilitată, în acord cu cerințele comunitare şi urmând modelul francez, o instituție specifică - Comisia de clauze abuzive. Deşi legiuitorul național preia, şi de această dată, modelul francez, este întemeiată şi de această dată critica lipsei totale de transparență a modului şi mijloacelor prin care comisia îşi îndeplineşte atribuțiile, ceea ce atrage disoluția rolului acesteia, de data aceasta, în spațiul contractual, critica lipsei caracterului public al deciziilor fiind îndreptățită şi pentru această instituție. Este cercetat, din perspectiva mijloacelor procedurale instituite şi a efectelor acestora, modelul francez al asigurării protecției consumatorilor împotriva clauzelor abuzive prin abilitarea asociațiilor de protecție a consumatorilor pentru: promovarea unei acțiuni specifice, şi anume acțiunea în suprimarea clauzelor abuzive.

Contractul de credit destinat consumului se poate forma prin practici comerciale, din categoria contractelor încheiate în afara spațiilor comerciale şi a contractelor încheiate la distanță, reglementările naționale în materia practicilor comerciale armonizate cu cele comunitare fiind aplicabile, deci, şi în ipoteza formării contractului de credit destinat consumului prin utilizarea acestor practici comerciale, mijloacele juridice care asigură protecția consumatorilor raportat la aceste practici urmând să devină incidente şi contractului de credit destinat consumului. În materia contractelor în afara spațiilor comerciale, similar prevederilor comunitare, în legislația națională, prin

reglementare specifică în materie, a fost instituit, alături de alte mijloace de protecție, în principal, dreptul de a denunța unilateral contractul, conform condițiilor contractuale, denunțare care operează ca o excepție de la principiul obligativității contractului valabil încheiat, având ca fundament în doctrina de specialitate, includerea acestui drept, în categoria drepturilor potestative. Dreptul de denunțare în contractele de credit destinat consumului încheiate în afara spațiilor comerciale, îmbracă particularități decurgând din legătura dintre cele două contracte, de credit și de vânzare-cumpărare din cadrul operațiunii de creditare. La această dată, contractul de credit destinat consumului poate fi încheiat, atât la nivel național cât și la nivel comunitar în afara spațiilor comerciale, deși Propunerea de directivă în materie de credit destinat consumului prevede interdicția încheierii contractelor de credit prin această practică comercială, în rațiunea protecției consumatorilor. De lege ferenda, soluția care se va impune la nivel național este aceea de modificare a actelor normative, fie a reglementării privind contractele încheiate în afara spațiilor comerciale, prin excluderea din domeniul său de aplicare a contractelor de credit, de plano, ori numai a anumitor categorii ale contractelor de credit destinate consumului, fie a reglementării în materie de credit destinat consumului, în sensul că toate sau anumite categorii de contractele de credit destinat consumului incluse în domeniul său de aplicare se vor negocia și încheia doar în spațiile comerciale. Dar, o astfel de modificare este eminamente necesar să includă creditarea propriu-zisă și nu este eficace să includă, dintre categoriile de credite destinate consumului, operațiunea de vânzare pe credit, care cuprinde atât contractul de credit, cât și cel de vânzare-cumpărare, precum și operațiunea de vânzare în rate, deoarece, poate avea ca și consecință limitarea comercializării în afara spațiilor comerciale a produselor achiziționate pe credit.

Practica comercială de încheiere a contractului la distanță este aplicabilă contractului de credit destinat consumului în oricare dintre categoriile sale, protecția consumatorilor fiind asigurată la nivel comunitar și național prin aceeași reglementare atât pentru creditul bancar, cât și pentru creditul comercial, acestea constituind „servicii financiare", ca urmare le va fi aplicabilă reglementarea privitoare la încheierea și executarea serviciilor financiare la distanță. Și în materia serviciilor financiare încheiate la distanțe la fel ca și a contractelor în afara spațiilor comerciale, în legislația națională, similar reglementării comunitare, a fost instituit, ca mijloc principal de protecție, dreptul consumatorului de a denunța unilateral contractul, drept având aceeași calificare doctrinală arătată ca și în cazul contractelor în afara spațiilor comerciale. Prevederile din legislația națională în materie de servicii financiare la distanță, care, similar reglementării comunitare, prevăd ipoteza creditării consumatorului, pentru produsul care face obiectul contractului la distanță, direct de către comerciant sau în baza unui acord încheiat de comerciant cu un terț, se constituie într-o nouă expresie a legăturii dintre cele două contracte din cadrul operațiunii de creditare, și anume a contractului de credit și de vânzare-cumpărare. Astfel, odată cu denunțarea unilaterală a contractului la distanță va înceta de drept și contractul de credit fără penalități pentru consumator.

Reglementarea națională în materie de servicii financiare la distanță prevede, similar reglementărilor comunitare, interdicția livrării de către comercianți de produse fără o comandă prealabilă din partea consumatorului, dacă această livrare implică solicitarea efectuării unei plăți. Două dintre tehnicile de comunicație la distanță vor fi utilizate

pentru formarea contractului doar cu acordul prealabil al consumatorului, iar pentru celelalte tehnici de comunicație la distanță este instituită interdicția utilizării dacă există un refuz manifestat de consumator. De asemenea, ca mijloc de protecție a consumatorilor, împrumutătorul are obligația de a confirma informația furnizată consumatorului în scris sau pe un alt suport durabil la dispoziția acestuia, în timp util, în perioada executării contractului. În materia vânzării pe credit, livrarea nesolicitată a unui produs poate constitui un veritabil mijloc persuasiv pentru a determina consumatorul să solicite creditul pentru finanțarea achiziției acestuia, mijloc la care pot recurge, în special, vânzătorii de produse în calitate de împrumutători sau de intermediari de credit. În consecință, interdicția în materie asigură o dublă protecție consumatorilor, atât raportat la un produs pe care nu îl solicită, nu l-a ales şi nu doreşte să-l achiziționeze, cât şi la creditarea acestui produs. Există două reglementări comunitare în materie de practici comerciale şi anume: Propunerea de directivă a Parlamentului European şi a Consiliului privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor raportat la consumatori în cadrul pieței interne, devenită la această dată directivă, şi Propunerea de regulament a Parlamentului European şi a Consiliului privind promovarea vânzărilor în cadrul pieței interne vor reforja protecția consumatorilor în materie de practici comerciale.

Se determină o categorie de contracte a cărei repere nu au fost supuse structurării, până la această dată, în doctrina de specialitate, aceasta fiind categoria contractelor guvernate de reglementările care asigură protecția consumatorilor, reunite în sintagma „contracte încheiate cu consumatorii", categorie la care contractul de credit destinat consumului şi-a dovedit din plin filiația. Definirea categoriei are relevanță, deoarece, raportat la apartenența de această categorie, se determină domeniul de aplicare al reglementărilor de natură contractuală care asigură protecția consumatorilor, incidente în formarea şi executarea contractului, contractele din această categorie „prezentând legături speciale şi reclamând reguli specifice".

Reperul uzitat pentru a determina categoria este, în principal, definirea noțiunii de „consumator" - criteriu subiectiv. Se constată că reglementările comunitare din domeniile în care protecția consumatorilor este asigurată şi care au fost cercetate, definesc constant această din urmă noțiune în accepțiunea sa restrânsă, consumatorul fiind persoana fizică care acționează într-un scop în afara activității profesionale sau comerciale - criteriu obiectiv, deci, beneficiul protecției fiind acordat numai persoanei fizice care achiziționează servicii sau produse pentru propria folosință.

Accepțiunea arătată, privitoare la noțiunea de „consumator", este susținută şi în majoritatea legislațiilor naționale ale Statelor membre, în jurisprudența cărora studiul remarcă totuşi o inconsecvență în definirea noțiunii. Două elemente esențiale în conturarea noțiunii de „consumator" sunt relevate, de asemenea, atât prin definirea dată la nivel comunitar, cât şi a celei din reglementările Statelor membre şi în jurisprudența acestora: calitatea de consumator şi, deci, beneficiul protecției este acordat persoanei fizice; criteriul complementar potrivit căruia se acordă consumatorilor beneficiul protecției este utilizarea bunului pentru satisfacerea nevoilor personale neprofesionale sau pentru cele ale familiei. Studiul determină, alături de aceste criterii principale, în definirea noțiunii de „consumator" şi un criteriu subsidiar privitor la cocontractantul consumatorului, constând în aceea că acesta trebuie să acționeze în raporturile cu consumatorul în cadrul activității sale comerciale sau profesionale autorizate. Actele normative, la nivel național, utilizează o

multitudine de noțiuni pentru a desemna cocontractantul consumatorului, iar conceptual se constată o posibilă suprapunere de conținut între noțiunea de „agent economic", care nu are trasate reperele doctrinal sau jurisprudențial, dar este, în limbajul tehnicii legislative, frecvent utilizată şi noțiunea de „comerciant". *De lege ferenda*, este necesar a desemna cocontractantul consumatorului cu o unică noțiune, iar decelând dintre noțiunile arătate, noțiunea propusă în studiu este cea de „comerciant", deoarece, în principal, noțiunea deține atât repere relativ determinate legislativ, cât şi jurisprudențial şi doctrinal şi constituie totodată un criteriu pentru aplicarea reglementărilor comerciale în raporturile dintre comercianți şi consumatori. Este evident că noțiunea de „comerciant" propusă pentru a determina cocontractantul consumatorului va fi supusă, în timp, unei erodări, deoarece, chiar la această dată, reglementările comunitare şi cele din Statele membre utilizează noțiunea de „profesionist" pentru a desemna cocontractantul consumatorului, dar până la această dată, această noțiune nu are repere legislative şi jurisprudențiale la nivel național. De asemenea, în considerația noțiunii propuse, aceea de „comerciant", îşi găsesc aplicabilitate în raporturile dintre comercianți şi consumatori principiile deontologice ale desfăşurării activității comercianților, iar, suplimentar acestora, reglementările elaborate în domeniul protecției consumatorilor instituie noi obligații pentru comercianți, în exercitarea comerțului lor ca activitate autorizată, atât în raporturile contractuale, cât şi în cele necontractuale cu consumatorii.

În concluzie, la nivel național, având ca fundament repere de text legislativ, se consacră pentru a determina raporturile contractuale dintre comercianți şi consumatori, sintagma „contracte încheiate cu consumatorii", iar în demersul de a determina contururile sintagmei, se identifică această categorie de contracte, ca şi categorie în curs de căutare a reperelor proprii actualmente „sui generis". Se identifică reperele sintagmei, prin trimitere la noțiunea de „consumator", în determinarea căreia se utilizează criteriul statutului de persoană fizică şi cel al utilizării bunului în scop personal, neprofesional şi, totodată, prin trimitere, în subsidiar, la criteriul activității comerciale sau profesionale desfăşurate de către cocontractantul consumatorului, desemnat prin noțiunea de „comerciant". Raportat la aceste determinări, „contractele încheiate cu consumatorii" urmează a fi guvernate de normele care asigură protecția consumatorilor. Urmare a transpunerii acquis-ului comunitar în domeniul protecției consumatorilor în legislația națională, studiul identifică şi circumscrie următoarele subcategorii de contracte incluse în categoria "contractelor încheiate cu consumatorii": contractele privind dobândirea unui drept de utilizare pe durată limitată a unor bunuri imobile; contractele în afara spațiilor comerciale; contractele la distanță. În categoria „contractelor încheiate cu consumatorii" şi deci, supus reglementărilor arătate, este inclus şi contractul de credit destinat consumului, în considerația consumatorului ca parte a contractului, a împrumutătorului şi intermediarului de credit care, în exercitarea activității profesionale autorizate acordă creditul destinat consumului, cu mențiunea că produsul achiziționat pe credit urmează să fie utilizat pentru consumul personal sau pentru cel al familiei, adică pentru un consum neprofesional, iar creditul va fi utilizat pentru achiziționarea acestui produs.

Se determină, de asemenea, apartenența contractului de credit destinat consumului la o altă categorie, şi anume la aceea a faptelor de comerț unilateral comerciale sau mixte. Consecințele caracterului de fapt de comerț al contractului încheiat cu consumatorii, în general, precum şi a contractului de credit destinat consumului, în

special, adică a comercialității acestuia constau în aplicabilitatea în aceste contracte a reglementărilor în materie de obligații comerciale, cuprinse în Codul comercial. Dar, în ipoteza neexecutării contractului de credit de către consumatori, s-a cercetat aplicabilitatea normelor instituite în domeniul executării obligațiilor comerciale şi conchide, de această dată, la fel ca în cazul ofertei, că normele cuprinse în Codul comercial, în materie de dobânzi şi termene de grație nu vor fi aplicabile consumatorilor aflați în situație de nerestituire a sumei împrumutate, deoarece condițiile aplicării interdicției de acordare a termenului de grație şi a curgerii de drept a dobânzilor comerciale, este aceea ca obligația debitorului să aibă caracter comercial, iar această condiție nu se apreciază a fi îndeplinită în cazul în care obligația deriva dintr-un contract care, pentru debitor, nu este fapt de comerț, deoarece în această ipoteză obligația nu este comercială pentru debitor. Mai mult, Legea nr. 289 din 2004 prevede posibilitatea acordării de facilități sau reeşalonări consumatorului la plata obligațiilor asumate, prevedere expresă care va fi aplicabilă înlocuind prevederea din materia obligațiilor comerciale. De asemenea, deoarece obiect al vânzării-cumpărării comerciale îl pot constitui doar bunurile mobile corporale şi incorporale, iar operațiunile asupra imobilelor nu sunt încadrate în categoria actelor şi faptelor de comerț, fiind considerate operațiuni civile, operațiunile asupra imobilelor nu vor constitui obiect al vânzării-cumpărării comerciale. Este o certitudine că operațiunile asupra bunurilor imobile sunt excluse din domeniul de aplicare al reglementării contractului de credit destinat consumului, dar politica consumului nu mai poate fi încorsetată, deoarece are o dimensiune largă, tinde să includă toate tipurile de bunuri mobile şi imobile – spre exemplu, sistemul timeshare vizează exclusiv bunurile imobile şi cu toate acestea consumatorul, parte a contractului beneficiază de protecție, de asemenea, se acordă consumatorilor protecție în materie de credit imobiliar. De asemenea, politica consumului include toate tipurile de servicii – materiale sau imateriale, cu trimitere specială la serviciile financiare, a căror natură crează largi posibilități de acces dinspre consumatori raportat la modernizarea mijloacelor şi tehnicilor de comunicație. În consecință, reglementările de protecție a consumatorilor transcend limitările clasice a domeniului de aplicare a reglementărilor comerciale, în anumite domenii determinate, suplimentând normele cuprinse în teoria generală a obligațiilor civile cu trimitere la obligațiile comerciale.

Concluziile se localizează, la acest moment în sfera ineditului - instituirea normelor juridice specifice care asigură protecția consumatorilor nu sunt scutite de a genera disparitate şi distorsiune în planul dreptului civil şi comercial, în principal din perspectiva structurală, aceasta constând în excluziunea normelor care asigură protecția consumatorilor din aceste ramuri de drept, deşi dreptul comercial le reclamă legitim pe temeiuri ținând de prevederile Codului comercial privitoare la faptele de comerț unilateral sau mixte şi la obligațiile comerciale şi grupării lor distincte într-o ramură de drept, sub denumirea similară modelului francez „dreptul consumului", soluție în pledoaria căreia argumentele țin în principal de amplitudinea şi particularitățile reglementărilor, reliefate pe parcursul prezentului studiu, codificarea acestora nefiind de neglijat.

Sunt cercetate mijloacele juridice de protecție a consumatorilor instituite la nivel comunitar şi național, în contractele încheiate cu consumatorii, ca raporturi de drept internațional privat, adică din perspectiva transfrontalieră. Aceste mijloace juridice de protecție, amplu prezentate în studiu, constau în stabilirea următoarelor reguli: norma

de competență teritorială alternativă pentru consumator, în ipoteza în care acesta promovează acțiunea împotriva celeilalte părți contractate, constând în aceea că poate introduce acțiunea, fie la instanțele din Statul membru pe teritoriul căruia domiciliază cealaltă parte contractantă, fie la instanța pe a cărui rază teritorială este domiciliat consumatorul; norma de competență teritorială obligatorie pentru profesionist, în ipoteza în care acesta promovează acțiunea împotriva consumatorului, astfel încât acțiunea acestuia nu poate fi introdusă decât la instanțele Statului membru pe teritoriul căruia este domiciliat consumatorul, fără ca dispozițiile arătate să aducă atingere dreptului profesionistului, de a introduce o cerere reconvențională în fața instanței sesizate printr-o cerere inițială.

În materia contractelor încheiate cu consumatorii, ca raporturi de drept internațional privat s-au stabilit şi la nivel național, similar prevederilor comunitare, aceleaşi reguli de competență care constituie *in extenso* obiect al studiului: regula de competență teritorială alternativă pentru consumatorul reclamant, care poate introduce o acțiune împotriva celeilalte părți, atunci când acesta îşi are domiciliul ori sediul pe teritoriul unui Stat membru sau al României, fie la instanțele din România ori din Statul membru în care aceasta îşi are domiciliul sau sediul, fie la instanțele din locul unde consumatorul îşi are domiciliul ori, după caz, sediul. În ipoteza în care un consumator încheie un contract cu o persoană care nu îşi are domiciliul ori sediul pe teritoriul unui Stat membru sau al României, însă deține o sucursală, agenție ori altă întreprindere pe teritoriul unuia dintre Statele membre sau al României, se consideră, în cazul litigiilor rezultate din funcționarea sucursalei, agenției ori întreprinderii, că partea în cauză îşi are domiciliul sau sediul pe teritoriul statului respectiv. Dispozițiile arătate nu aduc atingere dreptului agentului economic de a introduce o cerere reconvențională la instanța la care acțiunea inițială este în curs, la nivel comunitar.

Conform reglementărilor naționale, similar celor comunitare, de la aceste norme se poate deroga prin convenție încheiată ulterior naşterii litigiului, precum şi în cazul în care, la data încheierii contractului părțile aveau domiciliul sau sediul pe teritoriul aceluiaşi stat. Clauza privind competența instanțelor din acel stat este valabilă, sub rezerva ca un astfel de acord să nu contravină legii statului în cauză. Dar, la nivel național, cazurile expres prevăzute, în care părțile pot conveni asupra regimului derogatoriu de la regulile de competență stabilite, prevăd posibilitatea de derogare numai de la normele care prevăd regula de competență alternativă pentru consumator, nu şi de la regula de competență obligatorie pentru agentul economic. Deci, prin această prevedere, reglementarea națională instituie un regim mai permisiv decât cel comunitar, deoarece acest regim vizează doar regula de competență alternativă şi de lege ferenda textul necesită a fi reformat.

De asemenea, sunt cercetate, la nivel comunitar şi național, reglementările care îmbunătățesc mediul contractual în etapa executării contractului încheiat cu consumatorii, sub aspectul procedurilor de plată a datoriilor băneşti, proceduri a căror însemnătate este în continuă creştere în relațiile dintre profesionişti şi consumatori, pe o piață internă aflată într-o integrare permanentă în care dezvoltarea rapidă a tranzacțiilor electronice a adăugat şi va adăuga o nouă dimensiune în anii următori, precum şi sub aspectul procedurilor rapide şi a unor instrumente de înaltă performanță pentru o executare eficientă a hotărârilor judiciare, soluția radicală şi compatibilă cu conceptul de spațiu fără frontiere, care se impune la nivel comunitar, constituind-o suprimarea procedurii exequatur-ului. Este analizat în studiu

Regulamentul vizând crearea unui titlu executoriu european pentru creanțele necontestate, ca procedura de executare simplificată prin care se operează o schimbare a perspectivei asupra contenciosului în materie transferând inițiativa procedurală către pârâtul care intenționează să conteste executarea deciziei, urmând ca acele creanțe numite „necontestate" să poată fi direct executate în orice Stat membru, cu condiția să fie certificate ca titlu executoriu european, fără a mai fi necesar să se recurgă la o procedură intermediară în țara de executare. Se identifică şi dezvoltă două dintre cazurile în care decizia este certificată ca titlu executoriu european, cazuri ce trimit expres la normele în materie de competență, în contractele de drept internațional privat, încheiate cu consumatorii, suplimentând astfel cerințele generale prevăzute pentru certificare titlului executoriu european, ceea ce constituie un nou mijloc juridic de protecție a consumatorilor şi constă în aceea că certificarea titlului se va realiza numai în ipoteza litigiului în care s-au respectat normele de competență, arătate *ut supra*, în contractele încheiate cu consumatori.

În complinirea mijloacelor juridice de protecție a consumatorilor instituite la momentul formării şi executării contractului de credit destinat consumului sunt prezentate litigiile decurgând din aceste contracte, fundamentat pe trei temeiuri: la fel ca şi în domeniile în care este asigurată protecția consumatorilor şi în domeniul accesului consumatorilor la justiție sunt prevăzute mijloace juridice de protecție, constând, în principal, în instituirea sau dezvoltarea procedurilor extrajudiciare de reclamație şi de acțiune care să fie adecvate şi eficace pentru soluționarea litigiilor cu consumatorii; contractul de credit destinat consumului constituie una dintre sursele însemnate ale supraîndatorării, în consecință, procedura supraîndatorării, instituie mijloace juridice de protecția consumatorilor, în etapa recuperării sumei care constituie obiect al contractului de credit.

Contractul de credit destinat consumului constituia titlu executoriu, conform proiectului Legii nr. 289 din 2004, prevedere care a fost suprimată, ceea ce are ca şi consecință lipsa de unitate a regimului juridic executoriu al contractelor incluse în noțiunea de „contract de credit destinat consumului". Aceasta, deoarece contractele de credit încheiate de către consumatori cu instituțiile de credit constituie titlu executoriu, datorită incidenței normelor cuprinse în Legea nr. 58 din 1998 privind activitatea bancară, pe când contractele de credit destinat consumului încheiate cu alți comercianți decât instituțiile de credit, ieşind din domeniul de aplicare al normelor care reglementează activitatea bancară nu dobândesc acest regim. S-a accentuat astfel diferența dintre creditul acordat de instituțiile de credit şi cel acordat de alți comercianți, care, pentru a ajunge la faza executării, vor fi nevoiți să parcurgă faza contencioasă, fie pe calea dreptului comun, fie pe calea somației de plată, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege în acest sens. Se crează, de asemenea, un regim juridic inechitabil pentru consumatori în ipoteza neexecutării contractului, deoarece acestora ar trebui să le fie accesibile diverse categorii de credit în condiții juridice similare, deci, se impune *de lege ferenda* a se completa reglementarea şi sub acest aspect.

Privitor la accesul consumatorilor la justiție, dacă reglementările comunitare şi perspectiva comunitară prevăd obligația Statelor membre de a pune în aplicare, pentru contractele încheiate cu consumatorii în categoria cărora este inclus şi contractul de credit destinat consumului, proceduri adecvate şi eficace de reclamație şi de acțiune în vederea reglementării extrajudiciare a litigiilor şi obligația organelor

abilitate cu reglementarea extrajudiciară a litigiilor de a coopera în scopul soluţionării litigiilor transfrontaliere, reglementarea naţională trimite la proceduri de rezolvare pe cale amiabilă a litigiilor diminuând semnificativ protecţia acordată consumatorilor, la nivel comunitar, în această etapă, în care nu li se oferă consumatorilor posibilitatea de opţiune între acţiunile în justiţie şi proceduri extrajudiciare specifice în domeniu, care nu sunt reglementate la nivel naţional şi *de lege ferenda* reglementarea necesită a fi instituită. Reprezentând o alternativă la acţiunile în justiţie, structurat în Statele membre în sisteme de mediere, conciliere, arbitraj în soluţionarea litigiilor cu consumatorii, sistemul spaniol arbitral constituie un model în acest sens.

Domeniul de aplicare al Legii nr. 64 din 1995 privitoare la procedura reorganizării judiciare şi a falimentului este analizat şi se conchide asupra inaplicabilităţii reglementărilor din cuprinsul său asupra unor categorii de necomercianţi. Studiul reclamă neinstituirea, până la această dată, a unei proceduri privitoare la persoana fizică şi familia sa, aflată în situaţia de a nu mai face faţă datoriilor acumulate, deşi, dintre necomercianţi, raţiunile de protecţie socială ar trebui să conducă legiuitorul la edictarea unei astfel de reglementări cu prioritate pentru persoana fizică, procedură care să fie aplicabilă în exclusivitate la cererea acestora, pentru datorii personale, neprofesionale, cu respectarea demnităţii umane şi neavând caracter vexatoriu. O procedură de eşalonare a datoriilor persoanei fizice şi ale familiei, oricare ar fi sursele acestora, ar fi de preferat, atât pentru debitori, cât şi pentru creditori, racilele datoriilor, independent de sursa lor şi inadaptabilitatea sistemelor de creditare la posibilităţile reale ale persoanelor fizice, fiind cauza apelului acestora, la diverse mijloace de „pseudocreditare", prin care orice protecţie a acestora este *de plano* înlăturată. Procedura supraîndatorării din dreptul francez şi cea a reglementării datoriilor din dreptul belgian, comprehensiv arătate în studiu, demonstrează că prin şi în cadrul acestei proceduri consumatorul este protejat printr-o serie de mijloace juridice instituite în acest scop, proceduri care pot constitui un model pentru o reglementare noua în domeniu, sens în care a fost iniţiat un proiect de lege la nivel naţional.

Se prezintă două categorii de organisme cu incidenţă asupra contractelor încheiate cu consumatorii, în general, şi a contractului de credit destinat consumului, în special, şi anume instituţiile publice şi asociaţiile de protecţia consumatorilor.

Sistemul instituţional de asigurare a protecţiei consumatorilor, la nivel naţional comparativ cu cel comunitar, precum şi cu cel din Statele membre, este structurat, în principal, pe o autoritate centrală având competenţe generale şi pe autorităţi având competenţe în domenii determinate, eficacitatea misiunii acestora urmând să se raporteze nu atât la reperele structurale, cât la resursele pe care le vor aloca misiunii propuse. În domeniul creditului destinat consumului se constată o conjugare a competenţelor autorităţilor din domeniul protecţiei consumatorilor cu a celor din domeniul bancar. Legea nr. 289 din 2004 stabileşte înfiinţarea prin hotărâre de guvern a unei „autorităţi competente" abilitată în supravegherea îndeplinirii condiţiilor legale pentru înregistrarea şi pentru emiterea autorizaţiei împrumutătorului sau a intermediarului de credit, după caz, iar până la desemnarea autorităţii competente, împrumutătorii şi intermediarii de credit supuşi obligaţiei de autorizare vor continua să îşi exercite activitatea de creditare, cu respectarea tuturor celorlalte condiţii prevăzute de lege.

Asociaţiile de protecţie a consumatorilor de la nivelul Uniunii Europene, din Statele membre şi de la nivel naţional, ca forme asociative, constituie modele pentru mişcarea

asociativă de la nivel național care a dobândit legitimitate începând cu anul 1991. Funcționarea acestor forme asociative presupune exercițiul drepturilor expres prevăzute de lege, și anume: de a fi consultate, la elaborarea reglementărilor în domeniu, de a primi sprijinul autorităților administrației publice și de a colabora cu acestea, cu privire specială asupra dreptului de a introduce acțiune în justiție pentru apărarea drepturilor și intereselor legitime ale consumatorilor.

CUPRINS

INDEX ALFABETIC

Această carte a apărut cu sprijinul:

GHEORGHE & ASOCIAȚII
societate civilă
de avocați

SCA Gheorghe și asociații, București
Editorul îi mulțumește pentru sprijinul acordat.

Studiul *Protecția juridică a consumatorilor. Creditul destinat consumului și domeniile conexe* are ca premisă incidența reglementărilor care asigură protecția consumatorilor în materia contractului de credit destinat consumului, reglementări care se polarizează în veritabile mijloace juridice de protecție a consumatorilor, având relevanță atât în etapa precontractuală, cât și în etapa formării și executării acestui contract.

Mijloacele juridice de protecție a consumatorilor, instituite în materia contractului de credit destinat consumului, sunt cuprinse, în principal, în reglementarea proprie acestui domeniu, dar sunt complinite și cu mijloace instituite prin reglementările care asigură protecția consumatorilor în următoarele domenii: publicitate; informare; clauzele abuzive în contractele încheiate între comercianți și consumatori; contractele încheiate în afara spațiilor comerciale; contractele încheiate la distanță și serviciile financiare comercializate la distanță; accesul consumatorilor la justiție; proceduri extrajudiciare și judiciare de soluționare a litigiilor dintre comercianți și consumatori.

Reperele pentru misiunea propusă au constat în raportarea reglementărilor naționale din domeniul contractului de credit destinat consumului, precum și din domeniile conexe acestuia, dealtfel, rezultat al armonizării cu *aquis-ul comunitar*, la reglementările din unele State membre ale Uniunii Europene, cu doctrina și jurisprudența aferentă.

Obiectivele studiului au fost stabilite în considerația următoarelor elemente: emergența la nivel național a categoriei contractului de credit destinat consumului; augmentarea volumului operațiunilor de creditare pentru consum; precum și a perspectivei deloc îndepărtate, a contenciosului în domeniu.

Autoarea este doctor în drept din anul 2006, lector universitar și avocat.

ISBN 973878306-2
9 789738 783065 >
978-973-87830-6-5